

الجزء السادس من

كِتَابُ الْمَبْسُوطِ لِشَيْخِ الْإِسْلَامِ السَّيِّدِ الْخَيْرِيِّ

وكتب ظاهر الرواية أت * ستا وبالأصول أيضاً سميت
صنفها محمد الشيباني * حرر فيها المذهب النعماني
الجامع الصغير والكبير * والسير الكبير والصغير
ثم الزيادات مع المبسوط * تواترت بالسند المضبوط
ويجمع الست كتاب الكافي * للحاكم الشهيد فهو الكافي
أقوى شروحه الذي كالشمس * مبسوط شمس الإمة السرخسي

تنبه * قد بانرجع من حضرات أفاضل العلماء تصحيح هذا الكتاب بمساعدة
جامعة من ذوى الدقة من أهل العلم والله المستعان وعليه التكلان

دار المعرفة

بيروت - لبنان

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

كتاب الطلاق

قال الشيخ الامام الأجل الزاهد شمس الأئمة ونور الاسلام أبو بكر محمد بن أبي سهل السرخسي رحمه الله تعالى املاء الطلاق في اللغة عبارة عن ازالة القيد وهو مأخوذ من الاطلاق يقول الرجل اطلقت ابلي وأطلقت أسيري وطلقت امرأتى فالكل من الاطلاق وانما اختلف اللفظ لاختلاف المعنى ففي المرأة يتكرر الطلاق واذا تم رفع القيد يتكرر الطلاق لا يتأني تقييده ثانياً في الحال ففي التفعيل معنى المبالغة فلهذا يقال في المرأة طلقت وهو كقولهم حصان وحصان لكن يقال في الفرس حصان أى بين التحصن وفي المرأة حصان أى بينة الحصن وكذا يقال عدل وعديل وكلاهما مشتق من العدالة والمعادلة ولكن يختص أحد اللفظين بالآدمي لمعني اختص به وموجب الطلاق في الشريعة رفع الحل الذي به صارت المرأة محلاً للنكاح اذا تم العدد ثلاثاً كما قال الله تعالى فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجاً غيره ويوجب زوال الملك باعتبار سقوط اليد عند انقضاء العدة في المدخول بها وانعدام العدة عند عدم الدخول والاعتياض عند الخلع فلا سم شرعى فيه معنى اللنة وإيقاع الطلاق مباح وان كان مبغضاً في الاصل عند عامة العلماء ومن الناس من يقول لا يباح إيقاع الطلاق الا عند الضرورة لقوله صلى الله عليه وسلم لعن الله كل ذواق مطلق وقال صلى الله عليه وسلم أيما امرأة اختلعت من زوجها من نشوز فلعن الله والملائكة والناس أجمعين وقد روى مثله في الرجل يخلع امرأته ولان فيه كفران النعمة فان النكاح نعمة من الله تعالى على عباده قال الله تعالى ومن آياته ان خلق لكم من أنفسكم أزواجا وقال الله تعالى زين للناس حب الشهوات من النساء الآية وكفران النعمة حرام وهو رفع النكاح المسنون فلا يحل الا عند الضرورة وذلك إما كبر السن لما روى ان سودة لما طعن في السن طلقها رسول الله صلى الله عليه وسلم وإما لريبة لما روى أن رجلاً جاء الى

النبي صلى الله عليه وسلم وقال ان امرأتى لا تريد لامس فقال صلوات الله عليه طلقها فقال
انى أحبها فقال صلى الله عليه وسلم أمسكها اذن واما قوله تعالى لا جناح عليكم ان طلقتم
النساء وقوله تعالى فطلقوهن لعدتهن وذلك كله يقتضى كله اباحة الايقاع وطلق رسول
الله صلى الله عليه وسلم حفصة رضى الله عنها حتى نزل عليه الوحي يأمره ان يراجعها فانها
صوامة قوامة ولم يكن هناك كبر سن ولا ريبة وكذلك الصحابة رضوان الله عليهم فان عمر
رضى الله عنه طلق أم عاصم رضى الله عنها وعبد الرحمن بن عوف رضى الله عنه طلق تماضر
رضى الله عنها والمغيرة بن شعبة رضى الله عنه كان له أربع نسوة فأقامهن بين يديه صفا
وقال انتن حسان الاخلاق ناعمات الارداف طويلات الاعناق اذهبن فانتن طلاق وان
الحسن بن علي رضى الله عنهما استكثر من النكاح والطلاق بالكوفة حتى قال على رضى
الله عنه على المنبر ان ابني هذا مطلق فلا تزوجوه فقالوا انا تزوجه ثم تزوجه ولان هذا
ازالة الملك بطريق الاسقاط فيكون مباحا في الاصل كالاعتاق وفيه معنى كفران النعمة
من وجه ومعنى ازالة الرق من وجه فالنكاح رق قال صلى الله عليه وسلم النكاح رق
فلينظر أحدكم أين يضع كريمته وروى بم يرق كريمته ولهذا صان الشرع القرابة القريبة
عن هذا الرق حيث حرم نكاح الامهات والبنات والاخوات والى هذا المعنى أشار رسول
الله صلى الله عليه وسلم بقوله وان أبغض المباحات عند الله تعالى الطلاق فقد نص على أنه
مباح لما فيه من ازالة الرق ومبغض لما فيه من معنى كفران النعمة ثم معنى النعمة انما
يتحقق عند موافقة الاخلاق فأما عند عدم موافقة الاخلاق فاستدامة النكاح سبب
لامتداد المنازعات فكان الطلاق مشروعا مباحا للتفصى عن عهدة النكاح عند عدم موافقة
الاخلاق ثم هو نوعان طلاق سنة وطلاق بدعة والسنة في الطلاق نوعان سنة من حيث
العدد وسنة من حيث الوقت فالسنة من حيث العدد ما بدأ ببيانه الكتاب وهو نوعان
حسن وأحسن فالأحسن أن يطلقها واحدة في وقت السنة وبدعها حتى تنقضى عدتها
هكذا نقل عن ابراهيم رحمه الله تعالى ان أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم رضى الله
عنهم كانوا يستحسنون أن لا يزيدوا في الطلاق على واحدة حتى تنقضى العدة وأن هذا
أفضل عندهم من أن يطلق الرجل ثلاثا عند كل طهر واحدة ولانه مبغض شرعا لكنه
مباح لمقصود التفصى عن عهدة النكاح وذلك يحصل بالواحدة ولا يرتفع بها الحل الذى هو

نعمة فلاقتصار عليها أحسن والحسن أن يطلقها ثلاثا في ثلاثة أطهار عند كل طهر واحدة
 وقال مالك رحمه الله تعالى لا أعرف المباح من الطلاق الا واحدة والدليل على صحة ما قلنا
 قول رسول الله صلى الله عليه وسلم لابن عمر رضي الله عنه انما السنة أن تستقبل الطهر
 استقبالا فتطلقها لكل طهر تطليقة فتلك العدة التي أمر الله تعالى أن تطلق لها النساء يريد
 به الإشارة الى قوله تعالى فطلقوهن لعدتهن ولما قابل الله تعالى الطلاق بالعدة والطلاق
 ذو عدد والعدة ذات عدد تنقسم آحاد أحدهما على الآخر كقول القائل اعط هؤلاء
 الرجال الثلاثة ثلاثة دراهم ولأن عدم موافقة الاخلاق أمر باطن لا يوقف على حقيقة
 فأقام الشرع السبب الظاهر الدال عليه وهو الطهر الذي لم يجامعها فيه مقام حقيقة الحاجة
 لعدم موافقة الاخلاق لانه زمان الرغبة فيها طبعيا وشرعا فلا يخار فراقها الا للحاجة
 ومتى قام السبب الظاهر مقام المعنى الباطن دار الحكم معه وجودا وعدما وهذا السبب
 الظاهر متكرر فتكرر اباحة الطلاق بتكرره ويجعل ذلك قائم مقام تجديد الحاجة حكما
 واليه أشار ابن مسعود رضي الله عنه فقال اذا أراد الرجل أن يطلق امرأته للسنة طلقها
 تطليقة وهي طاهرة من غير جماع فاذا أراد أن يطلقها ثلاثا طلقها بعد ما تحيض وتطهر ثم
 يدعها حتى تحيض وتطهر ثم يطلقها أخرى فكانت قد بانت منه ثلاث تطليقات وبقي عليها
 من عدتها حيضة وعلى هذا الأصل قال علماءنا رحمهم الله ايقاع الثلاث جملة بدعة وقال
 الشافعي رحمه الله تعالى لا أعرف في الجمع بدعة ولا في التفريق سنة بل الكل مباح وربما
 يقول ايقاع الثلاث جملة سنة حتى اذا قال لامرأته أنت طالق ثلاثا للسنة وقع الكل في
 الحال عنده قال وبالاتفاق لو نوى وقوع الثلاث جملة بقع جملة ولو لم يكن سنة لما عملت نيته لان
 النية بخلاف الملفوظ باطل واستدل في ذلك بحديث المجلاني فانه لما لاعن امرأته قال كذبت
 عليها يا رسول الله ان أمسكتها فهي طالق ثلاثا ولم ينكر عليه رسول الله صلى الله عليه
 وسلم ايقاع الثلاث جملة وقالت فاطمة بنت قيس رضي الله عنها طلقني زوجي ثلاثا الحديث
 الى ان قالت فلم يجعل لي رسول الله صلى الله عليه وسلم نفقة ولا سكنى وعبد الرحمن بن
 عوف رضي الله عنه طلق امرأته تماضر رضي الله عنها ثلاثا في مرض موته والحسن بن
 علي رضي الله عنهما طلق امرأته شهباء رضي الله عنها ثلاثا حين هنته بالخلافة بعد موت
 علي رضي الله عنه والمعنى فيه أن ازالة الملك بطريق الاستمطاط فيكون مباحا مطلقا جمع أو

فرق كالمعتق والدليل عليه انه لو طلق أربع نسوة له جملة كان مباحا بمنزلة ما لو فرق فكذلك
 في حق الواحدة بل أولى لان هذا يزيل الملك عن امرأة واحدة وهناك الابتاع يزيل الملك
 عن أربع نسوة ولان الطلاق تصرف مملوك بالنكاح فيكون مباحا في الأصل والتحريم فيه
 لمعنى عارض كالظهار الذي انضم اليه وصف كونه منكراً من القول وزوراً والايلاء الذي انضم
 اليه معنى قطع الامساك بالمعروف على وجه الاضرار والتعنت فكذلك الطلاق مباح الايقاع
 الا اذا انضم اليه معنى محرم وهو الاضرار بها بتطويل العدة عليها اذا طلقها في حالة الحيض
 وتليس أمر العدة عليها اذا طلقها في طهر قد جامعها فيه لاسيما لا تدري أنها حامل فتتدبوضع
 الحمل أو حائل فتتدب بالاقرار وذلك منهـدم اذا طلقها في طهر لم يجامعها فيه سواء أوقع
 الثلاث أو الواحدة وهو معنى قولهم هذا طلاق صادف زمان الاحتساب مع زوال الارياب
 وحجتنا في ذلك قوله تعالى الطلاق مرتان معناه دفعتان كقوله أعطيته مرتين وضربته
 مرتين والالف واللام للجنس فيقتضى ان يكون كل الطلاق المباح في دفعتين ودفعه
 ثالثة في قوله تعالى فان طلقها أو في قوله عز وجل أو تسريحاً بحسن على حسب ما اختلف
 فيه أهل التفسير وفي حديث محمود بن لبيد رحمه الله تعالى ان رجلاً طلق امرأته ثلاثاً
 بين يدي رسول الله صلى الله عليه وسلم فقام النبي صلى الله عليه وسلم مغضباً فقال أتلعبن
 بكتاب الله تعالى وأنا بين أظهركم واللعب بكتاب الله ترك العمل به فدل ان موقع الثلاث
 جملة مخالف للعمل بما في الكتاب وان المراد من قوله فطلقوهن لعدتهن تفريق الطلقات على
 عدد افراء العدة الا ترى انه خاطب الزوج بالامر باحصاء العدة وفائدته التفريق فانه قال
 لا تدري لعل الله يحدث بعد ذلك أمراً أي يبدو له فيراجعها وذلك عند التفريق لا عند
 الجمع وفي حديث عبادة بن الصامت رضي الله تعالى عنه ان قوماً جاؤا الى رسول الله صلى الله
 عليه وسلم فقالوا ان أبانا طلق امرأته ألفاً فقال صلى الله عليه وسلم بان امرأته بثلاث في
 معصية الله تعالى وبقي تسعمائة وسبعة وتسعين وزراً في عنقه الى يوم القيامة وان ابن عمر رضي
 الله تعالى عنه لما طلق امرأته في حالة الحيض أمره رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يراجعها
 فقال أرايت لو طلقها ثلاثاً كانت تحل لي فقال صلى الله عليه وسلم لا بان منك وهي معصية
 وبهذه الآثار تبين انه انما ترك الانكار على العجلاني في ذلك الوقت شفقة عليه لعله أنه لشدة
 الغضب ربما لا يقبل قوله فيكفر فأخر الانكار الى وقت آخر وأنكر عليه في قوله اذهب

فلا سبيل لك عليها أو كراهة ايقاع الثلاث لما فيه من سد باب التلافي من غير حاجة وذلك غير موجود في حق العجلاني لان باب التلافي بين المتلاعنين منسد ماداما مصرين على اللعان والعجلاني كان مصرأ على اللعان ولنا اجماع الصحابة رضى الله تعالى عنهم فقد روى عن علي وعمر وابن مسعود وابن عباس وابن عمر وأبي هريرة وعمران بن حصين رضى الله تعالى عنهم كراهة ايقاع الطلاق الثلاث بألفاظ مختلفة وعن أبي قتادة الانصاري رضى الله عنه قال لو أن الناس طلقوا نساءهم كما أمروا لما فارق الرجل امرأته وله اليها حاجة ان أحدكم يذهب فيطلق امرأته ثلاثا ثم يقعد فيعصر عينيه مهلا مهلا بارك الله عليكم فيكم كتاب الله وسنة رسوله فإذا بعد كتاب الله وسنة رسوله الا الضلال ورب الكعبة وقال الكرخي لا أعرف بين أهل العلم خلافا ان ايقاع الثلاث جملة مكروه الا قول ابن سيرين وان قوله ليس بحجة ويتبين بهذا أن عبد الرحمن بن عوف رضى الله تعالى عنه انما طلق امرأته ثلاثا في ثلاثة أطهار وأن الحسن رضى الله تعالى عنه انما قال لشبهة أنت طالق ثلاثا للسنة وعندنا لا بأس به والمعني فيه أنه تحريم البضع بمجرد قوله من غير حاجة فيكون مكروها كالظهار بل أولى فان الظهار تحريم البضع بمجرد قوله من غير ازالة الملك وفي ايقاع الثلاث تحريم البضع مع ازالة الملك والفقهاء فيه ما بينا أن اباحة الايقاع للحاجة الى التفصى عن عهدة النكاح عند عدم موافقة الاخلاق وذلك يحصل بالواحدة ولا يحصل بها تحريم البضع فلا تحقق الحاجة الى ما يكون محرما للبضع فكان ينبغي أن لا يباح أصلا ولكن أبيع عند اختلاف الاطهار لتجدد الحاجة حكما على ما قررنا ولان في ايقاع الثلاث قطع باب التلافي وتقويت التدارك عند الندم وفيه معنى معارضة الشرع فلا إسقاطات في الاصل لا تعدد كالعناق وغيره وانما جعل الشرع الطلاق متعددا لمعنى التدارك عند الندم فلا يحل له تقويت هذا المعنى في نفسه بعد ما نظر الشرع له كما لا يباح له الايقاع في حالة الحيض لانه حالة نفرة الطبع عنها وكونه ممنوعا شرعا فالظاهر أنه يندم اذا جاء زمان الطهر فيكره ايقاع الطلاق لمعني خوف الندم فهذا مثله والدليل عليه أنه لو طلقها واحدة في الطهر ثم أخرى في الحيض يكون مكروها وليس في ايقاع الثانية في الحيض معنى تطويل العدة ولا معنى اشتباه أمر العدة عليها فدل أن معنى كراهة الايقاع لمعني خوف الندم اذا جاء زمان الطهر وهذا في ايقاع الثلاث أظهر فكان مكروها ويستوى في هذا المدخول بها

وغير المدخول بها لان معنى تحريم البضع بايقاع الثلاث يحصل في الحالتين بصفة واحدة وكذلك يستوى في الكراهة ايقاع الثلاث جملة وايقاع الثنتين لان الكراهة لمعني عدم الحاجة حقيقة وحكما وهو موجود في الثانية كوجوده في الثالثة ولان ايقاع الثنتين وان كان لا يحصل به تحريم البضع فانه يقرب منه وهذا القرب معتبر في الحكم ألا ترى أن المرأة اذا قالت لزوجها طلقني ثلاثا بألف وطلقها واحدة يجب ثلث الالف ولو طلقها اثنتين يجب ثلثا الالف وكما أن سد باب التلافي حرام من غير حاجة فكذلك ما يقرب منه يكون حراما * وأما السنة من حيث الوقت معتبر في حق المدخول بها وذلك أن يطلقها اذا طهرت من الحيض قبل أن يجامعها فيه قال في الكتاب بلغنا ذلك عن رسول الله صلى الله عليه وسلم والمراد منه حديث ابن عمر رضى الله تعالى عنه فانه لما طلق امرأته في حالة الحيض قال له رسول الله صلى الله عليه وسلم ما هكذا أمرك الله يا بن عمر انما السنة أن تستقبل الطهر استقبالا الحديث وفي رواية قال لعمر رضى الله تعالى عنه ان ابنك أخطأ السنة مره فليراجعها فاذا حاضت وطهرت فليطلقها ان شاء طاهرة من غير جماع أو حاملا قد استبان حملها فتلك العدة التي أمر الله تعالى أن تطلق لها النساء وجاء عن ابن مسعود وابن عباس وابن عمر رضى الله تعالى عنهم في تفسير قوله تعالى فطلقوهن لعدتهن أى يطلقها طاهرة من غير جماع والمعنى فيه أن اباحة الايقاع للتفصى عن عهدة النكاح عند عدم موافقة الاخلاق وذلك لا يظهر بالايقاع حالة الحيض لانها حال نفرة الطبع عنها وكونه ممنوعا عنها شرعا فربما يحمله ذلك على الطلاق وكذلك في الطهر الذى جامعها فيه لانه قد حصل مقصوده منها فتقل رغبته فيها فلا يكون الايقاع دليل عدم موافقة الاخلاق فأما في الطهر الذى لم يجامعها فيه تعظم رغبته فيها فلا يقدم على الطلاق الا لعدم موافقة الاخلاق فلهذا اختصت اباحة الايقاع به ولهذا المعنى قال زفر رحمه الله تعالى إنه يكره ايقاع الطلاق في حالة الحيض من غير المدخول بها لان معنى نفرة الطبع والمنع شرعا لا يختلف بين كونها مدخولا بها أو غير مدخول بها ومعنى آخر فيه أن في الايقاع في حالة الحيض اضرارا بها من حيث تطويل العدة عليها لان هذه الحيضة لا تكون محسوبة من العدة وتطويل العدة من الاضرار بها قال الله تعالى ولا تمسكوهن ضرارا لتعتدوا وفي الايقاع في طهر قد جامعها فيه اضرار بها من حيث اشتباه العدة عليها ولهذا قلنا لا بأس

بإيقاع الطلاق في الحيض على غير المدخول بها لانه ليس فيه معنى تطويل العدة عليها
 ولان رغبته فيها كانت بالنكاح فلا يقل ذلك بحيضها ما لم يحصل مقصوده منها فكان
 الايقاع دليل عدم موافقة الاخلاق بخلاف المدخول بها فان مقصوده بالنكاح قد
 حصل منها وانما رغبته فيها في الطهر بعد ذلك لتمككه فيه من غشيانها وينعدم ذلك بالحيض
 توضيحه ان اباحة الايقاع بشرط ان يأمن الندم كما قال الله تعالى لا تدري لعل الله يحدث
 بعد ذلك أمراً وفي الايقاع في حالة الحيض على المدخول بها لا يأمن الندم اذا جاء زمان
 الطهر والرغبة فيها وكذلك في الايقاع في طهر قد جامعها فيه لا يأمن الندم لانه ربما يظهر
 بها حبل فتحمله شفقته على الولد على تحمل سوء خلقها والى نحوه أشار ابن مسعود رضي الله
 عنه فقال لعل شفقة الولد تنده فلهذا كره الايقاع في هذين الوقتين واذا أراد ان يطلقها
 ثلاثاً طلقها واحدة اذا طهرت من الحيض واختار بمض مشايخنا رحمهم الله تعالى تأخير
 الايقاع الى آخر الطهر ليكون أبعد عن تطويل العدة وظاهر ما يقول في الكتاب يدل على
 انه يطلقها حين تطهر من الحيض لانه لو أخر الايقاع ربما جامعها ومن قصده انه يطلقها
 فيبتلى بالايقاع عقيب الجماع وذلك مكروه فلهذا طلقها حين تطهر من حيضها فاذا حاضت
 وطهرت طلقها أخرى واحتسب بهذه الحيضة من عدتها فاذا حاضت الثالثة وطهرت طلقها
 أخرى وقد بقي عليها من عدتها حيضة وللشافعي رحمه الله تعالى قول أن ابتداء العدة من
 آخر التطايعات اذا تكرر الايقاع لان الطلاق بعد الدخول موجب للعدة كالحديث بعد
 الطهارة موجب للوضوء فكما انه اذا أحدث بعد غسل بعض الاعضاء يلزمه استئناف الوضوء
 فكذلك اذا تكرر وقوع الطلاق عليها يلزمها استئناف العدة ولكننا نقول السبب الموجب
 للعدة الدخول وانما تصير شارة في العدة حين يصير الزوج غير مرید لها وقد حصل ذلك
 بالتطليقة الأولى ثم الثانية والثالثة تقرر ذلك المعنى ولا تبطله بخلاف ما لو راجعها ثم طلقها
 لان بالرجعة ينعدم ذلك المعنى فانه يصير مریداً لها توضيحه أن المقصود تبين فراغ الرحم
 وذلك لا يتغير بتكرر الطلاق وعدم التكرر فلهذا كانت عدتها من التطليقة الاولى وعلى
 هذا اتفق أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم ورضي الله عنهم وقال ولا تحل له المرأة
 بعد ما وقع عليها ثلاث تطليقات حتى تنكح زوجاً غيره يدخل بها والطلاق محصور بعدد
 الثلاث ولا خلاف بين العلماء أن بيان التطليقتين في قوله تعالى الطلاق مرتان وانما اختلفوا

في الثالثة ففيل هي في قوله أو تسريح باحسان وهكذا روى أن أبا رزين العقيلي رضى الله
 عنه سأل رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال عرفنا النطليقتين في القرآن فأين الثالثة فقال
 صلى الله عليه وسلم في قوله تعالى أو تسريح باحسان وأكثرهم على أن بيان الثالثة في قوله تعالى
 فإن طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره لأنه عند ذكرها ذكر ما هو حكم الثالثة
 وهو حرمة المحل إلى غاية ومعناه فإن طلقها الثالثة ولا خلاف بين العلماء أن النكاح الصحيح
 شرط الحل للزوج الأول بعد وقوع الثلاث عليها والمذهب عند جمهور العلماء أن الدخول
 بها شرط أيضا وقال سعيد بن المسيب رضى الله تعالى عنه ليس بشرط لأن في القرآن
 شرط العقد فقط ولا زيادة بالرأى ولكن هذا قول غير معتبر ولو قضى به قاض
 لا ينفذ قضاؤه فإن شرط الدخول ثابت بالآثار المشهورة فن ذلك حديث ابن عمر رضى
 الله تعالى عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال إذا طلق الرجل امرأته ثلاثا فتزوجت بزواج
 آخر لم تحل للأول حتى تذوق من عسيلته ويذوق من عسيلتها ومنه حديث
 عائشة رضى الله عنها أن رفاة القرظي رضى الله عنه طلق امرأته فأبى طلاقها فتزوجت
 بعبد الرحمن بن الزبير رضى الله عنه ثم جاءت إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت ما
 وجدت معه إلا مثل هذه وأشارت إلى هدبة ثوبها فتبسم رسول الله صلى الله عليه وسلم
 ثم ضبط نفسه فقال أتريدان أن ترجعي إلى رفاة فقالت نعم فقال لا حتى يذوق من عسيلتك
 وتذوق من عسيلته وعن عائشة رضى الله عنها أن عمرو بن حزم رضى الله عنه طلق امرأته
 الميصاء رضى الله عنها ثلاثا فتزوجت بآخر لما خلا بها جاءت إلى رسول الله صلى الله عليه
 وسلم تشكو ضعف حاله في باب النساء فقال صلى الله عليه وسلم هل أصابك فقالت لا
 فقال صلوات الله عليه لا تحلين لعمرو حتى تذوق من عسيلته ويذوق من عسيلتك وقبل
 في القرآن ذكر الدخول إشارة فانه أضاف فعل النكاح إلى الزوج واليهما فيقضى ذلك
 فعل النكاح بعد الزوجية وذلك الوطء ولأن المقصود منع الأزواج من الاستكثار من
 الطلاق وذلك لا يحصل بمجرد العقد إنما يحصل بالدخول ففيه مفايضة الزوج الأول ودخول
 الثاني بها بالنكاح مباح مبغض عند الزوج الأول كما أن الاستكثار من الطلاق مبغض شرعا
 ليكون الجزاء بحسب العمل ﴿ قال ﴾ فإن تزوج بها الثاني على قصد أن يحلها للزوج الأول
 من غير أن يشترط ذلك في العقد صحح النكاح ويثبت الحل للأول إذا دخل بها الثاني وفارقها

فان شرط ان يحللها للاول فمعد أبي حنيفة رحمه الله تعالى الجواب كذلك ويكره هذا الشرط وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى النكاح جائز ولكن لا تحل به للاول وعند محمد رحمه الله تعالى النكاح فاسد لقوله صلى الله عليه وسلم لعن الله المحلل والمحلل له وعقد النكاح سنة ونعمة فما يستحق به المرء العن لا يكون نكاحا صحيحا ولان هذا في معنى شرط التوقيت وشرط التوقيت مبطل للنكاح ولكن أبو يوسف رحمه الله تعالى يقول هذا ليس بتوقيت في النكاح ولكنه استعجال لما هو مؤخر شرعا فيعاقب بالحرمان كمن قتل مورثه يحرم من الميراث وأبو حنيفة رحمه الله تعالى يقول هذا الشرط وراء ما يتم به العقد فأكثر ما فيه أنه شرط فاسد والنكاح لا يبطل بالشرط الفاسد ثم انهي عن هذا الشرط لمعنى في غير النكاح فان هذا النكاح شرعا موجب حلها للاول فعرفنا أن النهي لمعنى في غير المنهي عنه وذلك لا يؤثر في النكاح فلماذا ثبت الحل للاول اذا دخل بها الثاني بحكم هذا النكاح الصحيح **وقال** وإذا أراد أن يطلق امرأته وهي حامل طلقها واحدة متى شاء حتى أنه لا بأس بأن يطلقها عقيب الجماع لان كراهة الايقاع عقيب الجماع لا شتباه أمر المدة عليها وخوف الندم اذا ظهر بها حبل وذلك غير موجود هنا ولان الحبل يزيد في رغبته فيها فيكون ايقاع الطلاق بعد ظهوره دليل عدم موافقة الاخلاق **وقال** فان كان جامعها ثم أراد أن يطلقها ثلاثا فله ذلك في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى ويفصل بين التظليقتين بشهر وعند محمد وزفر رحمهما الله تعالى لا تطلق الحامل للسنة أكثر من واحدة وفي الكتاب قال بلغنا ذلك عن ابن مسعود وجابر رضي الله تعالى عنهما والحسن البصري وقول الصحابي اذا كان فقيها مقدم على القياس والمعنى فيه ان الأصل في طلاق السنة أن يفصل بين التظليقتين بفصل محسوب من فصول المدة كما في حق ذوات الاقراء والآيسة والشهر في حق الحامل ليس بفصل محسوب من فصول المدة فلا يفصل به بين طلاقي السنة وهذا لان الطلاق مقابل بفصول المدة ألا ترى أن عدة الامة لما تقدرت بحيضتين ملك عليها تظليقتين وان بسبب عدم الدخول لما انعدمت فصول المدة انعدم ملك التفريق الا أن النكاح يعقد للدخول فلا يؤثر في ملك أصل الطلاق لهذا فعرفنا أن التفريق باعتبار فصول المدة ومدة الحبل طالت أو قصرت بمنزلة فصل واحد ألا ترى أن الاستبراء يتقدر بها وفي الفصل الواحد لا يملك تفريق الطلقات على الوجه المسنون

ولأن هذا شهر في حق ذوات الاقراء فلا يصلح للفصل بين طلاق السنة كما في الممتدة
طهرها بخلاف الآيسة والصغيرة وحجتنا في ذلك أن هذا نوع عدة فيكون محلاً لتفريق
الطلقات المملوكة على وجه السنة كالاقراء والاشهر وهذا لأن الله تعالى جعل محل ايقاع
الطلقات المدة بقوله تعالى فطلقوهن لمدتهن وعدة الحامل نوع من أنواع العدة بل هي
الاصل فيما هو المقصود لأن المقصود بالعدة تبين فراغ الرحم وذلك يحصل بوضع الحمل على
أكمل الوجوه فيستحيل أن يقال لا يملك تفريق الطلاق على ما هو الاصل في المدة وفي
حق ذوات الاقراء فصول المدة إنما تقع اتفاقاً لا قصداً فأما المعنى المتبرر بتجدد زمان
الرغبة وذلك لا يحصل الا بمضي حيضة وفي حق الآيسة والصغيرة لا يوجد هذا المعنى لأن
الاقراء في حقها سواء ولا بد من اباحة التفريق في عدتها فأقنا الشهر في حقها مقام
الحيضة في حق ذوات الاقراء باعتبار أنه فصل من فصول العدة ثم ينعدم هذا المعنى في
حق الحامل فلا بد من اباحة التفريق في عدتها فأقنا الشهر في حق الآيسة باعتبار أنه شهر
في عدة لا حيض فيها والدليل على أنه لا معتبر بفصول العدة أنه لو قال لامرأته الصغيرة أنت
طالق ثلاثاً للسنة يقع عليها الحال واحدة فإذا مضى شهر وقعت أخرى وإذا مضى شهر
وقعت أخرى ثم إذا حاضت يلزمها استئناف العدة والنظائقات الثلاث وقعت على وجه السنة
فعرّفنا أنه لا معتبر بفصول العدة ثم الحامل لا تحيض والشهر في حق من لا تحيض فصل من
فصول العدة في حق انقضاء العدة وتفريق الطلاق ولكن هنا في حق انقضاء العدة وجدنا
ما هو أقوى من الشهر وهو وضع الحمل وفي حق التفريق بالطلاق لم نجد ما هو أقوى من
الشهر فبقى الشهر فصلاً من فصول العدة في حق تفريق الطلاق وإن لم يبق في حق انقضاء
المدة كما في الصغيرة إذا حاضت يقرره أن الحمل يؤثر في اباحة ايقاع كان محرماً قبضه وهو
الطلاق عقيب الجماع فيستحيل أن يؤثر في المنع مما كان مباحاً قبله ولا يدخل على ما قلنا إذا
بقي من مدة حملها يوم لأن التعليل لمدة الحمل ولا يتصور أن يكون ذلك يوماً إلا أن التفريط
جاء من قبله حين آخر الايقاع حتى لم يبق من المدة فلا يخرج به من أن يكون أصل المدة
قابلاً لتفريق الثلاث كالكاثر إذا أسلم وقد بقي من الوقت مقدار ما لا يمكنه أن يصل فيه تلزمه
الصلاة لأن التفريط جاء من قبله حين آخر الاسلام ولا معنى لما قال أن مدة الحمل كحيضة
واحدة بل هي بمنزلة ثلاث حيض حتى تنقضي بها العدة ولكن الاستبراء إنما لا يقدر ببعض

مدة الحمل لان المقصود تين فراغ الرحم وذلك لا يحصل قبل اوضع فزيد في مدة الاستبراء اذا كانت حاملا لهذا المعنى لا أن تجمل مدة الحمل كحيضة واحدة ولا نسلم أن الحامل من ذوات الافراء على الاطلاق فانه لزمها صفة منافية للحيض حتى أنها وان رأت الدم لا يكون حيضا بخلاف الممتدة طهرها هو قال هو واذا أراد أن يطلقها وهي لا تحيض من كبر أو صغر طلقها واحدة متى شاء عندنا وقال زفر رحمه الله تعالى ليس له أن يطلقها عقيب الجماع حتى يمضي الشهر لانه يفصل بين الطلاق والجماع بما يفصل به بين الطلاقين في عدة هي ذات فصول كما في حق ذوات الاقراء ثم هنا يفصل بين طلاقها بشهر فكذلك يفصل بين طلاقها وجماعها بشهر ولكننا نقول انها بمنزلة الحامل في أنها لا تحيض في عدتها فيباح ايقاع الطلاق عليها عقيب الجماع كما يباح الايقاع على الحامل وكأن المعنى فيه أن في حق ذوات الاقراء انما كره ايقاع الطلاق عقيب الجماع لتوهم الحمل وهذا لا يوجد هنا فكان ايقاع الطلاق عليها عقيب الجماع مباحا فاذا أراد أن يطلقها ثلاثا طلقها بعد شهر آخر ثم بعد شهر آخر وعدتها ثلاثة أشهر من التطليقة الاولى وذلك يتلى في القرآن قال الله تعالى واللاتي يئسن من المحيض من نسائكم ان اربتم فمدتهن ثلاثة أشهر واللاتي لم يحضن والمراد الصغيرة ولا خلاف أن الايقاع اذا كان في أول الشهر تعتبر الشهور بالأهلة نافصة أو كاملة فان كان الايقاع في وسط الشهر ففي حق تفريق الطلاق يعتبر كل شهر بالايام وذلك ثلاثون يوما بالاتفاق وكذلك في حق انقضاء المدة عند أبي حنيفة تعتبر ثلاثة أشهر بالأيام وعندهما يعتبر شهر واحد بالايام وشهران بالأهلة لان الأهلة هي الاصل قال الله تعالى يسألونك عن الأهلة قل هي موافيت للناس والأيام بدل عنها في الشهر الواحد تمذر اعتبار ماهو الاصل فاعتبر البديل وفي الشهرين لم يتعذر اعتبار ماهو الاصل ولكن أبو حنيفة يقول ما لم يتم الشهر الأول لا يدخل الشهر الثاني فدخل الشهر الثاني في وسط الشهر الثاني أيضاً وكذلك في الشهر الثالث فيتعذر اعتبار الكل بالأهلة فوجب اعتبارها بالايام ولا يحكم بانقضاء عدتها الا بتمام تسعين يوما من حين طلقها وقد ظن بعض مشايخنا أن الشهر في حق التي لا تحيض بمنزلة الحيض والطهر في حق التي تحيض وليس كذلك بل الشهر في حقها بمنزلة الحيض في حق التي تحيض حتى يتقدر به الاستبراء ويفصل به بين طلاق السنة وهذا لان المعتبر في حق ذوات القراء الحيض ولكن لا يتصور الحيض الا بتخلل الطهر وفي

الشهور ينعدم هذا المعنى فكان الشهر قائماً مقام ما هو المعتبر وإذا طلقها واحدة أو ثنتين فهو يملك الرجعة ما لم تنقض العدة وهذا حكم ثبت بخلاف القياس بالنص فإن إزالة الملك بالطلاق إسقاط والإسقاط يتم بنفسه كالعتق ولكن الشرع أثبت للزوج حق الرجعة في العدة بعد التولية والتولية لا تدارك عند الندم قال الله تعالى وإذا طلقتم النساء فبلغن أجلهن فامسكوهن بمعروف معناه قرب انقضاء عدتهن فامسكوهن بالرجعة وقال الله تعالى الطلاق مرتان فامسك بمعروف والمراد بالامساك المراجعة بعد التولية مادامت في العدة ثبت ذلك بقوله تعالى وبمولتهن أحق بردهن في ذلك وعدة التي تحيض ثلاث حيض كما قال الله تعالى في كتابه ثلاثة قروء وهو حكم مقطوع به ثابت بالنص ثم عطف عليه ما هو مجتهد فيه فقال القرء هي الحيض وهذا عندنا وعند الشافعي رحمه الله تعالى هي الاطهار حتى ان على مذهبه كما طمعت في الحيضة الثالثة يحكم بانقضاء عدتها وعندنا ما لم تطهر من الحيضة الثالثة لا يحكم بانقضاء العدة وأصل الخلاف بين الصحابة رضي الله عنهم فقد روى الشعبي رضي الله عنه عن بضمة عشر من الصحابة الخبر فالخبر منهم أبو بكر ومروعي وابن مسعود وأبو الدرداء وعبادة بن الصامت وعبد الله بن قيس رضي الله تعالى عنهم قال الزوج أحق برجعته ما لم تحمل لها الصلاة وعن ابن عمر وعائشة وزيد بن ثابت رضي الله تعالى عنهم قالوا الاقراء الاطهار وعن ابن عباس رضي الله عنه كما طمعت في الحيضة الثالثة تبين من زوجها ولا يحل لها ان تزوج حتى تطهر وكذلك أهل اللغة يطلقون اسم القرء على الطهر والحيض جميعاً قال الفاضل

يارب ذي ضغن وضب فارض له قروء كقروء الحائض

وقال الاعشي

مورثة مال وفي الحي رفعة لما ضاع فيها من قروء نسائك

والمراد الاطهار لان زمان الحيض يضيع وان كان حاضراً وأصله في اللغة الوقت قال الفاضل * اذا هبت لغارتها الرياح * فمنهم من يقول وقت الطهر به أشبه لانه عبارة عن الاجتماع يقال ما قرأت النافذة سلاً قط أي ما جمعت في رحمتها ولذا قط واجتماع الدم في الرحم في حالة الطهر ومنهم من يقول وقت الحيض به أشبه لان هذا الوصف عارض للنساء فوق وقت الطهر أصل ووقت الحيض عارض مع أن اجتماع الدم في حالة الطهر لا يعلم حقيقة ولو ثبت ذلك

فإنما يسمى ذلك الوقت قرء باعتبار الدم المجتمع ثم ان عند اختلاف أهل اللغة يجب المصير الى لغة رسول الله صلى الله عليه وسلم فان الصحابة رضوان الله عليهم لما اختلفوا في التابوت والتابوه رجحوا لغة رسول الله صلى الله عليه وسلم وقالوا اكتبوا بالتاء والقرء في لغة رسول الله صلى الله عليه وسلم الحيض قال صلى الله عليه وسلم لقاطمة بنت قيس اذا أتاك قرءك فدعى الصلاة وقال صلى الله عليه وسلم المستعاضة تدع الصلاة أيام اقرائها والقرء والاقرء كلاهما جمع كما يقال فلس وفلوس ونزل وانزال ثم الشافعي رحمه الله تعالى رجح الاطهار باعتبار حرف الهاء المذكور في قوله ثلاثة قروء فقال جمع المذكريؤنث والطهر هو المذكر ولكننا نقول الاعراب يتبع اللفظ دون المعنى يقال ثلاثة افراس وثلاث دواب وقال أيضاً القرء عبارة عن الانتقال يقال قرأ النجم اذا انتقل وكما طعنت في الحيضة الثالثة فقد وجد ثلاث انتقالات من الطهر ولكن هذا لا معنى له فلا انتقال من الحيض الى الطهر أيضاً قرء فكان ينبغي على هذا أن تنقضى المدة اذا طعنت في الحيضة الثالثة واحداً لم يقل بهذا ولكن الصحيح ما قاله علماءنا رحمهم الله تعالى أن الله تعالى لما ذكر جمعا مقرونا بالعدد اقتضى الكوامل منه والطلاق هو المباح في حالة الطهر فلو جعلنا القرء الاطهار لكان انقضاء المدة بقرأتين وبعض الثالث وهذا يستقيم في جمع غير مقرون بالعدد كقوله تعالى الحج أشهر معلومات فأما في جمع مقرون بالعدد فلا بد من الكوامل وانما يحصل ذلك اذا حمل القرء على الحيض فيكون انقضاء المدة بثلاث حيض كواامل واستدل الشافعي رحمه الله تعالى بقوله تعالى فطلقوهن لعدتهن معناه في عدتهن والطلاق المباح في حالة الطهر فمررنا أن المدة بالطهر وقد فسره رسول الله صلى الله عليه وسلم بقوله لابن عمر رضي الله تعالى عنه انما السنة أن تستقبل الطهر استقبالا فتطلقها لكل قرء تطليقة فتلك المدة التي أمر الله تعالى أن يطلق لها النساء واستدل علماءنا بقوله تعالى ولا يحل لهن أن يكتمن ما خلق الله في أرحامهن قال ابن عباس رضي الله تعالى عنه من الحيض والحبل فهو بيان المراد بالقروء قال الله تعالى واللاتي يئسن من الحيض من نسائكم الآية وانما نقل الى الاشهر عند عدم الحيض والنقل الى البديل يكون عند عدم الاصل فهو تنصيص على أن المراد بالقرء الحيض وقوله تعالى فطلقوهن لعدتهن أي قبل عدتهن كما يقال زينت الدار لقدوم الحاج وتوضأت للصلاة أي قبلها وفي قراءة ابن مسعود رضي الله تعالى عنه قبل عدتهن مع ان المراد عدة الايقاع ونحن نقول ان عدة الايقاع

بالاطهار فأما عدة الاعتداد بالحيض بيانه في حديث عائشة رضي الله تعالى عنها وابن عمر رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم قال طلاق الامة ثنتان وعدتها حيضتان ومن حيث المعنى هو يقول الطلاق السني يستعقب جزءاً محسوباً من العدة كما في الآية والصغيرة وانما يكون ذلك اذا كان الاعتداد بالاطهار ونحن نقول المقصود من هذه العدة تبين فراغ الرحم ولهذا لا تجب الا عند توهم اشتغال الرحم ولهذا يعتبر بوضع الحمل اذا كانت حاملاً والحيض هي التي تدل على تبين فراغ الرحم دون الطهر فكان الاعتبار بالحيض أولى ثم الاصل في العبادات التي تشتمل على أركان يفصل بعضها عن بعض ان الاداء لا يتصل بالشروع فيها كما في الحج وفيما يكون متصل الاركان يتصل الاداء بالشروع كالصلاة والعدة بالاشهر متصلة الاركان فيتصل الاداء بالشروع فيها والعدة بالاقراء منفصلة الاركان بعضها عن بعض فلا يجب ان يتصل الاداء بالشروع فيها والدليل على ما قلنا الاستبراء فانه معتبر بالحيض بالنص والمقصود تبين فراغ الرحم فكذلك العدة **﴿ قال ﴾** وعدة الحامل ان تضع حملها ولو وضعت حملها بعد الطلاق بيوم لقوله تعالى وأولات الاحمال أجلهن ان يضعن حملهن ولان وضع الحمل أدل على ما هو المقصود وهو معرفة براءة الرحم من الاقراء وعدة الآية والصغيرة ثلاثة أشهر بالنص وتكلموا في معنى قوله تعالى ان ارتبتم فعدتهن ثلاثة أشهر قال مالك رضي الله عنه المراد ارتياها في حال نفسها انها هل تحيض بعدهذا أولا حتى قال اذا ارتأت تربصت سنة ثم اعتدت بثلاثة أشهر ولكننا نقول لما نزل قوله تعالى ثلاثة قروء قالت الصحابة رضي الله عنهم فيما بينهم فان كانت ممن لا تحيض من صغر أو كبر وارتأوا في ذلك فنزل قوله تعالى واللاتي يئسن من المحيض من نسائكم ان ارتبتم وفي قول الصحابة رضوان الله عليهم فان كانت ممن لا تحيض دليل على أنهم فهموا من القرء الحيض **﴿ قال ﴾** والكتابة تحت المسلم في الطلاق والعدة بمنزلة المسلم لان المخاطب بمراعاة وقت السنة الزوج وهو مسلم وفي العدة الواجب عليها حق الزوج وهو مسلم **﴿ قال ﴾** والامة بمنزلة الحرة في وقت السنة لان المخاطب بمراعاة وقت السنة الزوج وذلك لا يختلف بكونها حرة أو أمة وعدتها حيضتان اذا كانت من ذوات الاقراء للحديث الذي روينا ولقول عمر رضي الله تعالى عنه عدة الامة حيضتان ولو استطعت لجعلتها حيضة ونصفا بين أن التنصيف بسبب الرق يثبت في العدة ولكن بقدر الممكن والحيضة الواحدة لا تحتل التنصيف وان كانت آيسة أو صغيرة فعدتها شهر

ونصف لقول عمر رضى الله تعالى عنه ولان الشهر محتمل للتصنيف وعلى قول مالك عدتها
بالشهور ثلاثة أشهر لظاهر الآية ولكننا نقول الرق ينصف ذوات الاعداد بمنزلة الجلدات
في الحدود وعدتها اذا كانت حاملا بوضع الحمل بالانفاق لان تبين فراغ الرحم لا يحصل
قبل ذلك **وقال** واذا كان الرجل غائبا عن امرأته فأراد أن يطلقها للسنة كتب اليها اذا جاءك
كتابي هذا ثم حضت فطهرت فأنت طالق لجواز أن يكون قد امتد طهرها الذي جامعها
فيه فلو كتب اذا جاءك كتابي هذا فأنت طالق يقع الطلاق عليها في طهر جامعها فيه وهو
خلاف السنة فلهذا قيد بهذه الصفة وفي الرقيات زاد محمد رحمه الله تعالى فقال وعدت ما فيه
لجواز ان لا تقرأ كتاب زوجها فيقع الطلاق عليها وهي لا تشعر بذلك ولكن في ظاهر الرواية
لم يذكر هذه الزيادة لان الغيبة لا تكون أحرص على شيء منها على قراءة كتاب زوجها
والظاهر انها لا تؤثر ذلك **وقال** فان أراد ان يطلقها ثلاثا كتب ثم اذا حضت وطهرت
فأنت طالق وان شاء أوجز فكتب اذا جاءك كتابي هذا فأنت طالق ثلاثا للسنة فيقع بهذه
الصفة لان الكتاب ممن نأى بمنزلة الخطاب ممن دنا وان كانت ممن لا تحيض كتب اذا جاءك
كتابي هذا ثم أهل شهر فأنت طالق وان شاء كتب اذا جاءك كتابي هذا فأنت طالق ثلاثا
للسنة لما بينا ان له ان يطلقها للسنة اذا كانت ممن لا تحيض في أى وقت شاء **وقال** وان
كان لم يدخل بامرأته ولم يخل بها فله ان يطلقها متى شاء خلافا لفر وقد بينا ذلك وليس
عليها عدة لقوله تعالى وان طلقتموهن من قبل أن تمسوهن فما لكم عليهن من عدة تعتدونها
قال مشايخنا رحمهم الله تعالى وفي كتاب الله تعالى المتلوا بهذه الصفة بل المتلوا بأياها الذين
آمنوا اذا نكحتم المؤمنات ثم طلقتموهن الآية ولكن هذا غلط وقع من السكاك وترك
كذلك وان كان قد خلاها فطلقها وعدتها مثل التي دخل بها لان الخلوة الصحيحة في حكم
العدة بمنزلة الدخول ومراعاة وقت السنة في الطلاق لاجل العدة فتقام الخلوة فيه أيضا مقام
الدخول **وقال** واذا طلق امرأته وهي حائض فقد أخطأ السنة والطلاق واقع عليها وعلى
قول الروافض لا يقع وفي الكتاب ذكر بابارد عليهم فيؤخر الكلام فيه الى ذلك الموضع والقدر الذي
نذكره هنا حديث ابن عمر رضى الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال لعمر رضى الله
عنه مرابتك فليراجعها والمرابطة تكون بعد وقوع الطلاق ولكنهم يدعون ان المروى فليراجعها
وقد كان اخرجها من بيته فانما أمره أن يردها الى بيته وهذا باطل من الكلام فقد قيل

لابن عمر رضى الله عنه هل احتسبت بتلك الطلقة فقال ومالى لا أحتسب بها وان استحمت
 أو استجهت أكان لا يقع طلاقى ولما ذكر لعمر رضى الله عنه فى الشورى ابنه فقال
 سبحانه الله أفقد أمور المسلمين ممن لم يحسن طلاق امرأته فطلقها فى حالة الحيض فهو
 إشارة الى أن ذلك الطلاق كان واقعا وأنه يذنبى للمرأة أن يصون نفسه عن ذلك ﴿ قال ﴾ ثم
 يذنبى له أن يراجعها كما أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم ولأنه لو راجعها لم تبين منه بطلاق
 محذور ويندفع عنها ضرر تطويل العدة فإذا لم يراجعها بات منه بطلاق محذور ويتحقق
 معنى تطويل العدة فهذا يذنبى له أن يراجعها ﴿ قال ﴾ فإذا طهرت من حيضة أخرى طلقها
 ان شاء وهذا إشارة الى أنها اذا طهرت من هذه الحيضة لا يباح ايقاع الطلاق عليها وذكر
 الطحاوى رحمه الله أنه اذا طلقها فى الحيض ثم طهرت من تلك الحيضة يباح ايقاع الطلاق
 عليها وقيل ما ذكره الطحاوى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى لان وقت السنة الطهر الذى
 لا جماع فيه وقد وجد وما ذكر فى الكتاب قولهما لان الفصل بين الطلاقين بحيضة كاملة
 وذلك لا يكون اذا طهرت من هذه الحيضة وحديث ابن عمر رضى الله تعالى عنه روى
 بروايتين من طريق شعبة مر ابنك فليراجعها حتى تطهر ثم تحيض وتطهر ثم يطلقها
 ان شاء فهو دليل قولهما ومن طريق آخر مر ابنك فليراجعها فاذا حاضت وطهرت فليطلقها
 ان شاء وهذا يحتمل بقية هذه الحيضة كما هو قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وكذلك
 ان طلقها فى حالة الحيض ﴿ قال ﴾ ولو طلقها فى طهر لم يجامعها فيه واحدة ثم راجعها
 بالقول فأراد أن يطلقها أخرى فى ذلك الطهر للسنة فله ذلك عند أبى حنيفة وزفر رحمه
 الله تعالى وليس له ذلك عند أبى يوسف رحمه الله تعالى وعن محمد رضى الله تعالى عنه فيه
 روايتان فأبو يوسف رحمه الله تعالى يقول شرط الفصل بين طلاقى السنة الحيضة الكاملة
 كما قال صلى الله عليه وسلم فليطلقها فى كل قرء تطليقة ولان ايقاع تطليقة فى طهر فى المنع من
 تطليقة أخرى فى ذلك الطهر كالجماع فكما لا يجوز له أن يطلقها بعد الجماع فى طهر واحد
 كذلك بعد الطلاق وأبو حنيفة رحمه الله تعالى يقول الفصل بالحيضة انما يمتد اذا كانت
 الثانية تقع فى العدة وبالمرجعة قد ارتفعت العدة فكانت الثانية بمنزلة ابتداء الايقاع وقد
 حصل فى طهر لا جماع فيه ثم الرجعة تسقط جميع العدة ولو تخلل بين التطليقتين ما يسقط
 بعض العدة كانت الثانية واقعة على وجه السنة فاذا تخلل ما يسقط جميع العدة أولى وكذلك

لو راجعها بالتقييل أو المس عن شهوة حتى روى عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه إذا كان أخذ بيد امرأته عن شهوة فقال لها أنت طالق ثلاثاً للسنة يقع عليها ثلاث تطليقات في الحال يتبع بعضها بعضاً لأن كل ما وقع عليها تطليقة صار مراجعاً لها فتقع أخرى فأما إذا راجعها بالجماع فإن لم تحبل فليس له أن يطلقها أخرى في هذا الطهر بالاجماع لأنه طهر قد جامعها فيه وإن راجعها بالجماع فحلت فعند أبي يوسف رحمه الله تعالى ليس له أن يطلقها أخرى أيضاً لأنه قد طلقها في هذا الطهر واحدة والطهر الواحد لا يكون محلاً لأكثر من تطليقة واحدة على وجه السنة وعند أبي حنيفة ومحمد وزفر رحمهما الله تعالى له أن يطلقها أخرى لأن العدة الأولى قد سقطت والطلاق عقيب الجماع في الطهر إنما لا يحل لا شتبه أمر العدة عليها وذلك لا يوجد إذا حبلت وظهر الحبل بها ﴿ قال ﴾ وإذا طلق الرجل امرأته واحدة بأشئ فقد أخطأ السنة والطلاق واقع عليها وفي زيادات الزيادات قال التطليقة الباشئة تقع بصفة السنة كالرجعية لأن ابن ركانة رضى الله تعالى عنه طلق امرأته البتة ولم ينكر عليه رسول الله صلى الله عليه وسلم إيقاع الطلاق بهذا اللفظ فلو كان خلاف السنة لأنكر عليه كما أنكر على ابن عمر رضى الله تعالى عنه والواقع بهذا اللفظ يكون بأشئ والدليل عليه الطلاق قبل الدخول والخلع فإنه يقع بأشئ ولا يكون مكروهاً فأما وجه ظاهر الرواية أن اباحة الإيقاع للحاجة إلى التنصيص عن عهدة النكاح ولا حاجة به إلى زيادة صفة البيونة فكانت زيادة هذه الصفة كزيادة العدد ثم لا مقصود له في ذلك سوى رد نظر الشارع له بقطع خيار الرجعة وسد باب التلافي على نفسه عند الندم وهذا بخلاف الخلع فإنه يحتاج إلى ذلك لاسترداد ماساق لها من الصداق إذا كان النشوز منها مع أن الخلع لا يكون إلا عند تحقق الحاجة ولهذا روى عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه لا يكره في حالة الحيض والطلاق قبل الدخول لا يكون إلا بأشئ والتي لم يدخل بها ليست نظير التي دخل بها بدليل الإيقاع في حالة الحيض وتأويل حديث ابن ركانة رضى الله تعالى عنه أنه طلقها قبل الدخول بها وقبل الدخول بأي لفظ أوقع يكون بأشئ ويحتمل أن يكون آخر الإنكار إلى وقت آخر لعله أنه لفرط الغيظ لا يقبل في ذلك الوقت والله أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

❦ باب الرجعة ❦

هو قال ❦ وإذا طلقها واحدة في الطهر أو في الحيض أو بعد الجماع فهو يملك الرجعة مادامت في العدة لأن النبي صلى الله عليه وسلم طلق سودة رضي الله تعالى عنها بقوله اعتدي ثم راجعها وطلق حفصة رضي الله عنها ثم راجعها بالوطء ويستوي أن طالت مدة العدة أو قصرت لأن النكاح بينهما باق ما بقيت العدة وقد روي أن علقمة رضي الله عنه طلق امرأته فارتفع حيضها سبعة عشر شهراً ثم مات فورثه ابن مسعود رضي الله عنه منها وقال إن الله تعالى حبس ميراثها عليك فإذا انقضت العدة قبل الرجعة فقد بطل حق الرجعة وباتت المرأة منه وهو خاطب من الخطاب يتزوجها برضاها إن اتفقا على ذلك وإذا أراد أن يراجعها قبل انقضاء العدة فاحسن ذلك أن لا يفشاها حتى يشهد شاهدين على رجعتها والأشهاد على الرجعة مستحب عندنا وفي أحد قولي الشافعي رحمه الله تعالى شرط لا تصح الرجعة إلا به وهو قول مالك رحمه الله تعالى وهذا عجيب من مذهبه فإنه لا يجعل الأشهاد على النكاح شرطاً ويجعل الأشهاد على الرجعة شرطاً لظاهر قوله تعالى وأشهدوا ذوى عدل منكم والامر على الوجوب ومذهبنا مروى عن ابن مسعود وعمار بن ياسر رضي الله عنهما ولأن الرجعة استدامة للنكاح والأشهاد ليس بشرط في استدامة النكاح وبيانه أن الله تعالى سمى الرجعة أمسا كما هو منع للمزيل من أن يعمل عمله بعد انقضاء المدة فلا يكون الأشهاد عليه شرطاً كالنفي في الأيلاء والمراد بالآية الاستحباب ألا ترى أنه جمع بين الرجعة والفرقة وأمر بالأشهاد عليهما ثم الأشهاد على الفرقة مستحب لا واجب فكذلك على الرجعة وهو نظير قوله تعالى وأشهدوا إذا تبايعتم ثم البيع صحيح من غير أشهاد وليس في الرجعة عوض لا قليل ولا كثير لأنه استدامة للملك فلا يستدعى عوضاً ولهذا لا يعتبر فيه رضاها ولا رضا المولى لأن الله تعالى جعل الزوج أحق بذلك بقوله تعالى وبعولتهن أحق بردهن في ذلك وإنما يكون أحق إذا استبد به والبعل هو الزوج وفي تسميته بملابعد الطلاق الرجعي دليل بقاء الزوجية بينهما فالباعدة هي المجامعة ففيه إشارة إلى أن وطأها حلال له وهو قول علمائنا أن الطلاق الرجعي لا يحرم الوطء ولكن لا يستحب له أن يطأها قبل الأشهاد على المراجعة لأنه يصير مراجعاً لها من غير شهود وعند الشافعي رحمه الله تعالى يحرم عليه

وطأها ما لم يراجعها ولهذا شرط الاشهاد على الرجعة لانه سبب لاستباحة الوطء واستدل
بقوله تعالى ان أرادوا اصلاحا والاصلاح يكون بعد تمكن الفساد ولم يتمكن الفساد هنا
بزوال أصل الملك عرفنا انه تمكن الفساد بحرمة الوطء ويجوز ان تثبت حرمة الوطء مع
قيام أصل الملك كمن كاتب أمته يحرم عليه وطأها وان بقي الملك بد الكتابة ولهذا لا يلزمه
مهر جديد بالوطء كما في المكتبة ولان هذا طلاق واقع فيحرم الوطء كالواقع بقوله أنت
بائن وتقريره ان الافراء يحتسب بها من العدة بمد الطلاق ومع بقاء ملك النكاح مطلقاً
لا يحتسب بالافراء من العدة لان العدة لصيانة الماء وصون الماء بالنكاح أبلغ منه بالعدة
ولان العدة لتبين فراغ الرحم فيستحيل ان تكون هي مشغولة بما يبين فراغ رحمها ويكون
الزوج مسلطاً على شغل رحمها والدليل عليه انها اذا جاءت بالولدى سنيين يحمل هـ ذامن
علوق قبل الطلاق ولو بقي الحل بينهما كان يستند اللوق الى أقرب الاوقات وهي ستة
أشهر وحجنا في ذلك ان الله تعالى سمي الرجعة امساكا وذلك استدانة للملك فدل ان الملك
باق على الاطلاق وملك النكاح ليس الا ملك الحل فانه لا يملك عيها ولا منافعها فبقاء ملك
النكاح مطلقا يكون دليل بقاء حل الوطء الا بعارض يحرم به الوطء في ملك اليمين كالحيض
والظهار واختلاف الدين وبكونها مطلقة لا يحرم لوطء ملك اليمين لانها لو كانت أمة فاشترها
بعد الطلاق كان له ان يطأها فكذلك لا يحرم الوطء في ملك النكاح والدليل على بقاء الملك
مطلقا انه يملك التصرفات كالظهار والايلاء واللعان وانهما يتوارثان وانه يملك الاعتياض بالخلع
وملك الاعتياض لا يكون الا مع بقاء أصل الملك وانه بعد الرجعة يحل له وطأها والرجعة
ليست بسبب لحل الوطء مقصوداً حتى لا يعتبر فيها المهر ولا رضاها والدليل عليه أن
الطلاق بعد الطلاق واقع فلو كان حكم الطلاق زوال الملك به لم يقع الطلاق بمد الطلاق
لان المزال لا يزال وكما أن الطلاق الثاني واقع من غير أن يزول الملك به فكذلك الاول
لان الحكم الاصل للطلاق رفع الحل عن الحل اذا تم ثلاثاً فأما زوال الملك به معلق
بانقضاء العدة قبل الرجعة والمعلق بالشرط عدم قبله وانما سمي الله تعالى الرجعة رداً
واصلاحاً لانه يعيدها بالرجعة الى الحالة الاولى حتى لا تبين بانقضاء العدة لانه يعيدها
الى الملك وملك النكاح ليس نظير ملك اليمين فان صفة الحل هناك تنفصل عن أصل
الملك ابتداء وبقاء كالاخت من الرضاة والامة المجوسية وهنا صفة الحل تنفصل عن أصل

الملك ابتداء وبقاء مع أن المكاتبه صارت أحق بنفسها بما التزمت من العوض وهنا الزوج
 أحق بها ووزان هذا من المكاتبه أن لو طلقها بعوض وكون الطلاق واقعا لا يكون دليل
 حرمة الوطء مع قيام الملك كما بمد الرجعة فان الطلاق يبق واقعا والوطء حلال وهذا
 لان هذه الازالة بطريق الاسقاط والمسقط يكون متلاشيا لا يتصور اعادته والاحتساب
 بالافراء من المدة لانه صار غير مرید لها بالطلاق كن وطئ أمته ثم أراد بيعها يستبرئها مع
 قيام الملك والحل واستناد العلوق الى أبعد الاوقات للتحرز عن اثبات الرجعة بالشك فانا لو
 أسندنا العلوق الى أقرب الاوقات جعلناه مراجعاً لها بالشك وهو بناء على مذهبنان جماعه
 اياها في المدة رجعة منه وعند الشافعي رحمه الله تعالى لا يكون رجعة واعتبر الرجعة بأصل
 النكاح فكما لا يثبت أصل النكاح بالفعل فكذلك لا تثبت الرجعة وفي الحقيقة هذا بناء على
 ما تقدم فان عنده الرجعة سبب لاستباحة الوطء ورفع الخلل الواقع في الملك فلا يكون الا
 بالقول والجماع قبل الرجعة حرام فلا يكون سبباً للحل وعندنا الرجعة استدامة للملك والفعل
 المختص به يكون أدل على استدامة الملك من القول وهو نظير النفي في الايلاء فانه منع للمزبل
 من أن يعمل بعد انقضاء المدة وذلك يحصل بالجماع ونقول أكثر ما في الباب أن يثبت له أن
 الطلاق مزيل للملك ولكن المزيل متى ظهر وأعقب خيار الاستبقاء في مدة معلومة يكون
 مستبقياً للملك بالوطء كمن باع أمته على أنه بالخيار ثلاثة أيام ثم وطئها صار بالوطء مستبقياً للملك
 بل أولى لأن هناك يحتاج الى فسخ السبب المزيل وهنا لا يحتاج الى رفع الطلاق الواقع
 وكذلك لو قبلها بشهوة أو لمسها بشهوة أو نظر الى فرجها بشهوة لأن هذه الافعال تختص
 بالملك الموجب للحل كالوطء فتكون مباشرة دليل استبقاء الملك ألا ترى في ثبوت حرمة
 المصاهرة جملة هذه الافعال بمنزلة الوطء فكذلك في حكم الرجعة والاحسن له أن يشهد
 شاهدين بعد ذلك هكذا قال ابن مسعود رضى الله تعالى عنه حين سئل عمن طلق امرأته
 ولم يعلمها حتى غشيها فقال طلقها لغير السنة وراجعها على غير السنة وليشهد على ذلك شاهدين
 (وقال) ولا يكون النظر الى شيء من جسدها سوى الفرج رجعة لان ذلك لا يختص بالملك
 ولانه لا يثبت به حرمة المصاهرة ولان النظر الى الفرج نوع استمتاع فان النظر الى الفرج
 اما لحسنه أو للاستمتاع وليس في الفرج معنى الحسن فكان النظر اليه استمتاعاً بخلاف سائر
 الاعضاء والنظر الى الفرج بغير شهوة لا يكون رجعة لانه غير مختص بالملك فان القابلة تنظر

والحافضة كذلك فأما اذا قبلته بشهوة أو لمسته بشهوة أو نظرت الى فرجه بشهوة ثبت به
الرجمة عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ولا تثبت عند أبي يوسف رحمه الله تعالى لان هذا
الفعل من الزوج دليل استبقاء الملك وليس لها ولاية استبقاء الملك فلا يكون فعلها رجمة وأبو
حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى قالوا فعلها به كفعله بها فان الحل مشترك بينهما وفعلها به في حرمة
المصاهرة كفعله بها فكذلك في الرجمة ثم فرق أبو يوسف رحمه الله تعالى في ظاهر الرواية
بين هذا وبين الخيار فقال الامة اذا فعلت ذلك بالباطل في مدة الخيار يكون فسخا للبيع وهذا
لا يكون رجمة منها لان اسقاط الخيار قد يحصل بفعلها وهو ما اذا جنت على نفسها أو
قتلت نفسها والرجمة لا تكون بفعلها قط وقد روى بشر عن أبي يوسف رحمه الله تعالى
التسوية بين الفصيلين فقال لا يسقط هناك الخيار بفعلها ومحمد رحمه الله تعالى يفرق فيقول
هناك يسقط الخيار بفعلها لما فيه من فسخ البيع ان كان الخيار للبائع وثابت الملك ان كان
الخيار للمشتري وليس اليها ذلك وهنا ليس في الرجمة فسخ السبب ولا اثبات الملك ولكن
انما تثبت الرجمة بفعلها اذا أقر الزوج أنها فعلت ذلك بشهوة فأما اذا ادعت هي وأنكر
الزوج لا تثبت الرجمة وكذلك ان شهد شاهداً أنها فعلت ذلك بشهوة لان الشهود
لا يرفعون ذلك الا بقولها وقولها غير مقبول اذا أنكره الزوج ﴿ قال ﴾ وتعلق الرجمة
بالشرط باطل وكذلك الاضافة الى وقت حتى اذا قال راجعتك غداً أو اذا جاء غدا فهو
باطل لانه استدانة الملك فلا يحتمل التعليق بالشرط كأصل النكاح وانما يحتمل التعليق
بالشرط ما يجوز أن يحلف به ولا يحلف بالرجمة بخلاف الطلاق وهو نظير الاذن للعبد
والتوكيل يحتمل التعليق بالشرط لانه اطلاق ورفع للقيد والحجر على العبد وعزل الوكيل
لا يحتمل التعليق بالشرط لانه تقييد ﴿ قال ﴾ وان قال كنت راجعتك أمس صدق ان كانت
في العدة بعد لانه أخبر بما يملك استثنائه فلا يكون منهما في الاخبار ولم يصدق اذا قال
ذلك بعد انقضاء العدة لانه أخبر بما لا يملك استثنائه وهذا لان الاقرار خبر متردد بين
الصدق والكذب فإذا كان يملك مباشرة في الحال تلتفي تهمة الكذب عن خبره واذا كان
لا يملك مباشرة تتمكن تهمة الكذب في خبره وهو كالوكيل بالبيع اذا قال قبل العزل
كنت بعتك من فلان يصدق بخلاف ما لو قال بعد العزل فان صدقته المرأة في إخباره
بعد انقضاء العدة كان مصداقاً لان الحق لا يمدوهما وتصادقهما على الرجمة

كتصادقهما على أصل النكاح ﴿ قال ﴾ وإذا طهرت من الحيضة الثالثة غير انها لم تغتسل
 فالرجعة باقية له عليها وهذا اذا كانت أيامها دون العشرة فاما اذا كانت أيامها عشرة فقد
 تيقنا بخروجها من الحيض بنفس انقطاع الدم وإذا كانت أيامها دون العشرة لم يتيقن بذلك
 لجواز ان يماودها الدم فيكون ذلك حيضاً اذا لم يجاوز العشرة وقد قالت الصحابة رضوان
 الله عليهم الزوج أحق برجعته ما لم تغتسل أو ما لم تحل لها الصلاة وحل الصلاة يكون
 بالاغتسال وإذا أخرت الغسل حتى ذهب وقت أدنى الصلاة اليها انقطع حق الرجعة عندنا
 ولا ينقطع عند زفر رحمه الله تعالى عملاً بقول الصحابة رضى الله عنهم ما لم تحل لها الصلاة
 ولبقاء توهم معاودة الدم وكون ذلك حيضاً ولكننا نقول بذهاب الوقت صارت الصلاة دينافى
 ذمتها وذلك من خواص أحكام الطاهرات فاذا انضم ذلك الى الانقطاع تقوي به كالاغتسال
 ولا يعتبر توهم معاودة الدم بعده كما لا يعتبر بعد الاغتسال وقيل في معنى قول الصحابة
 رضى الله عنهم حتى تحل لها الصلاة أى تحل عليها الصلاة بأن تلزمها بذهاب الوقت وهو
 نظير قوله تعالى أولئك لهم اللعنة أى عليهم اللعنة أرايت لو أخرت الاغتسال شهراً طمعاً
 في أن يراجعها الزوج أكان تبقى الرجعة الى هذه المدة هذا قبيح فاذا انقضت عدتها ثم أقام
 الزوج البينة أنه قال في عدتها قد راجعها أو أنه قال قد جامعها كان ذلك رجعة لان الثابت
 بالبينة كالثابت بالمعينة وهذا من أعجب المسائل فانه يثبت اقرار نفسه بالبينة بما لو أقربه
 للحال لم يكن مقبولا منه وان لم تكن له بينة وكذبت المرأة فأراد ان يستحلفها فلا يمين له
 عليها في قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وفي قول أبى يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى عليها
 اليمين لان هذا استحلاف في الرجعة وأبو حنيفة رحمه الله تعالى لا يري ذلك على ما بيناه
 في النكاح فان قيل أليس انها لو ادعت انقضاء عدتها تستحلف في ذلك ثم لو نكحت كان
 للزوج أن يراجعها قلنا ذلك استحلاف في المدة فاذا نكحت بقيت المدة وهى محل الرجعة
 وهذا استحلاف في نفس الرجعة والخلوة بالمعدة ليست برجعة لانها لا تختص بالملك فانه
 يحل للرجل ان يخلو بذوات محارمه فلا يكون دليل استدامة الملك ﴿ قال ﴾ ولو كتبتها
 الطلاق ثم راجعها وكتبتها الرجعة فهى امرأته لانه في ايقاع الطلاق هو مستبد به وكذلك
 في الرجعة فانه استدامة للملك ولا يلزمها به شيئاً فلا معتبر بعلمها فيه ولكنه أساء فيما صنع حين
 ترك الاشهاد على الرجعة وهو مستحب قال بلغنا عن ابن عمر رضى الله عنهما انه كان اذا أراد

أن يراجع امرأته لم يدخل عليها حتى يشهد ﴿ قال ﴾ وإذا قال زوج المعتدة لها قد راجعتك
فقلت مجيبة له قد انقضت عدتي فالقول قولها عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولا تثبت الرجعة
وعندهما القول قول الزوج والرجعة صحيحة لأنها صادفت المدة فإن عدتها بأية ما لم تخبر
بالانقضاء وقد سبقت الرجعة خبرها بالانقضاء فنصحت الرجعة وسقطت المدة فإنها أخبرت
بالانقضاء بعد سقوط المدة وليس لها ولاية الاخبار بعد سقوط المدة لو سكنت ساعة ثم
أخبرت ولأنها صارت متهمة في الاخبار بالانقضاء بعد رجعة الزوج فلا يقبل خبرها كما لو
قال الموكل للوكيل عزلتك فقال الوكيل كنت بعته وأبو حنيفة رحمه الله تعالى يقول الرجعة
صادفت حال انقضاء المدة فلا تصح لأن انقضاء المدة ليس بمدة مطلقاً وشرط الرجعة أن
تكون في عدة مطلقة وبيانه أنها أمينة في الاخبار ولا يمكنها أن تخبر إلا بعد الانقضاء فإذا
أخبرت مجيبة للزوج عرفنا ضرورة أن الانقضاء سابق وأقرب أحواله حال قول الزوج
راجعتك بخلاف ما إذا سكنت ساعة فإن أقرب الأحوال للانقضاء هناك حال سكوتها ولا
يقال مصادفة الرجعة حال انقضاء المدة نادر لأن انقضاء المدة لا بد من أن يوافق حالة فتارة
يوافق كلها وتارة يومها وتارة قول الزوج راجعتك وإن تمكن ما هو نادر وهو رجعة
الزوج في هذه الحالة وإنما تصير متهمة إذا فرطت في الاخبار بالتأخير ولا تقرب منها هنا
لأنها لا تقدر على الاخبار إلا بعد الانقضاء بخلاف الوكيل فإنه مفرط في الاخبار لأن بيته
كان قبل العزل لا مع العزل ولم يذكر في الكتاب ما إذا قال لها قد طلقك فقلت مجيبة
له قد انقضت عدتي قيل هو على هذا الخلاف ولا يقع الطلاق عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى
كما لو قال لها أنت طالق مع انقضاء عدتك والاصح أنه يقع لافترار الزوج بالوقوع كما لو
قال بعد انقضاء المدة كنت طلقك في المدة كان مصداقاً في ذلك بخلاف الرجعة ﴿ قال ﴾
والتوارث قائم بين الزوجين والمعتدة من طلاق رجعي لأن الزوجية بينهما قائمة وإنما انتهت بالموت
وهو سبب التوارث ويستوى فيه التطليقة والتطليقتان ويملك مراجعة المرأة الكتابية
والمملوكة في عدتها مثل ما يملكه على الحرة المسلمة لأنها استدامة للملك كما قلنا والمكاتب
والمدبرة وأم الولد بمنزلة الأمة في الطلاق والمدة لبقاء الرق المنصف للحل فيهن والمستسعاة
كذلك عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لأنها كالمكاتبه ﴿ قال ﴾ وإذا قال زوج الأمة بعد
انقضاء عدتها قد كنت راجعها في المدة وصدقه المولى وكذبه الأمة فالقول قولها في قول

أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعند أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى القول قول الزوج لان
بضعها مملوك للمولى وينزل المولى فيها منزلة الحرة من نفسها حتى يصح تزويجه اياها
واقراره بالنكاح عليها فكذلك اقراره بالرجعة بمنزلة اقرار الحرة على نفسها به وأبو حنيفة
رحمه الله تعالى يقول الرجعة تنبني على سبب لا قول للمولى فيه وهو قيام العدة فان القول
في العدة قولها في البقاء والالتقاء دون المولى فكذلك فيما ينبنى عليه توضيحه ان صحة
الرجعة حال قيام العدة ولا ملك للمولى عند ذلك في البضع ولا تصرف فكان القول فيه
قولها بخلاف التزويج والاقرار به عليها ولو كانت هي التي صدقت الزوج وكذبه المولى
لم تثبت الرجعة اما عندهما فظاهر واما عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى فلان بضعها في الحال
خالص حق المولى فان عدتها منقضية فلماذا لا يقبل قولها في ذلك **قال** **﴿** والمعتدة من طلاق
رجعي تتشوف وتزين له لان الزوجية باقية بينهما وهو مندوب على أن يراجعها وتشوفها له
يرغبه في ذلك فان كان من شأنه ان لا يراجعها فاحسن ذلك ان يعلمها بدخوله عليها بالتخضع
وخفق النبل كي تتأهب لدخوله لا لان الدخول عليها بغير الاستئذان حرام ولكن المرأة
في بيتها في ثياب مهنتها فربما يقع بصرة على فرجها وتفتن به الشهوة فيصير مراجعاً لها
بغير شهود وذلك مكروه واذا صار مراجعاً وليس من قصده امساكها احتاج الى ان يطلقها
وتستأنف العدة فيكون اضرارها من حيث تطويل العدة ولهذا قال اكره ان يراها متجردة
اذا كان لا يريد رجعتها وان رآها لم يكن عليه شيء لان ما فوق الرؤية وهو الغشيان حلال له
قال **﴿** واذا كانت معتدة من طليقة بائنة أو فرقة بخلع أو إيلاء أو لمان أو اختيارها أمر
نفسها أو بالأمر باليد أو ما أشبه ذلك فلا رجعة له عليها لان حكم الرجعة عرف بالنص بخلاف
القياس والنص ورد بمطلق الطلاق فبقى الطلاق المقيد بصفة البيئونة على أصل القياس
وهذا لان كونها مطلقة حكم مطلق الطلاق وهذا لا ينافي ملك النكاح كما بعد الرجعة
وكونها ميانة أو مالكة أمر نفسها ينافي ملك النكاح والمتنافيان لا يجتمعان فاذا ثبتت
البيئونة انتفى النكاح ولا رجعة له عليها وفي الخلع انما التزمت العوض لتخلص من الزوج
وذلك لا يحصل مع قيام الملك وحق الرجعة **قال** **﴿** واذا كان الطلاق بعد الخلوة وهو
يقول لم أدخل بها فلا رجعة له عليها لانه مقر بالبيئونة وسقوط حقه في الرجعة واقراره
على نفسه صحيح ولان الخلوة انما جعلت تسليماً في حق المهر لدفع الضرر عنها وذلك المعنى

لا يوجد في الرجعة لانها حق الزوج وهو متمكن من غشيانها ﴿قال﴾ وان كانت حين
 خلاها حائضا أو صائتة في رمضان أو محرمة أو رتقاء فلا رجعة له عليها لان الخلوة فاسدة
 في هذه الاحوال فاذا كان حق الرجعة لا يثبت بالخلوة الصحيحة فبالفا سدة أولى وعليه
 نصف المهر الاعلى قول ابن أبي ليلى رحمه الله فانه يقول جميع المهر لان عليها العدة بالاتفاق
 ولكننا نقول في العدة معنى حق الشرع وهما متهمان في ذلك فاما المهر حقها فيفصل فيه بين
 الخلوة الصحيحة والفا سدة وقد بينا فصول الخلوة في كتاب النكاح ﴿قال﴾ واذا كان عينا
 أو محبوبا أو خصيا نخل بها ولم يدخل بها فلا رجعة له عليها لانه لو كان خلا ولم يدخل بها لم
 يكن له حق المراجعة في العدة فاذا كان المانع من الدخول ظاهرا فيه أولى أن لا يكون له
 حق المراجعة في العدة ﴿قال﴾ واذا ادعى الزوج الدخول بها وقد خلا بها وأنكرته المرأة
 فله الرجعة لان الظاهر شاهد له لان الظاهر من حال الفحل انه متى خلى بالانثى التي تحل
 له نزا عليها فان قيل الظاهر حجة لدفع الاستحقاق والزواج انما يريد استحقاق الرجعة بقوله
 قلنا لا كذلك بل الزوج انما يستبقى ملكه بما يقول ويدفع استحقاقها نفسها والظاهر يكفي
 لذلك ﴿قال﴾ وان لم يخل بها حتى طلقها وادعى الدخول فلا رجعة له عليها لانه يدعى عارضا
 لا يعرف سببه ولانه لا عدة له عليها في هذه الحالة فان انكارها سبب العدة كانكارها
 أصل العدة والرجعة لا تكون الا في العدة ﴿قال﴾ واذا قالت ان عدتي قد انقضت وذلك
 في وقت لا تحيض فيه ثلاث حيض لم تصدق على ذلك لان الامين انما يقبل خبره اذا لم
 يكن مستحيلا أو مستنكرا فاذا أخبر بما هو مستحيل أو مستنكر لم تصدق في خبرها
 ثم بين أدنى المدة التي تصدق فيها وهو شهران في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وتسعة
 وثلاثون يوما في قولهما وقد بينا هذه المسألة بفروعها في آخر كتاب الحيض ﴿قال﴾ فان
 قالت قد أسقطت سقطا مستبين الخلق أو بعض الخلق صدقت على ذلك لانها مسلطة أمينة
 في الاخبار بما في رحمها قال الله تعالى ولا يحل لهن ان يكتمن ما خلق الله في أرحامهن والنهي
 عن الكتمان أمر بالظهار وقال أبي بن كعب رضي الله تعالى عنه ان من الامانة ان تؤمن
 المرأة على ما في رحمها فاذا أخبر بذلك وكان محتملا وجب قبول خبرها من غير بينة وان
 اتهمها الزوج حلفها ﴿قال﴾ وكل سقط لم يستبين شيء من خلقه لا تنقض به العدة لانه ليس
 له حكم الولد بل هو كالدلم المتجمد وعند الشافعي رحمه الله تعالى يمتحن بالماء الحار فاذا ذاب فيه

فهو دم وان لم يذب فهو ولد ولكن هذا من باب الطب لا من باب الفقه وقد بيناه في كتاب الحيض ﴿قال﴾ واذا قالت بعد مضي شهرين قد انقضت عدتي وقال الزوج قد أخبرتني أمس انها لم تحض شيئاً فان كذبت المرأة فالقول قولها مع يمينها لانه يدعى عليها مالا يعرف سببه وهي تنكر ذلك وقد ظهر انقضاء المدة بخبرها وان صدقته في ذلك فله ان يراجعها لان الثابت بالتصادق كالثابت بالامانة وبعد ما أخبرت أمس انها لم تحض شيئاً فإخبارها في اليوم بانقضاء المدة مستحيل ولان الحق لهما لا يمدوهما وقد تصادقا على قيام الزوجية بينهما ﴿قال﴾ فان كانت تعتمد بالشهور لصغر أو يأس فحاضت انتقض ما مضى من عدتها بالشهور وكان عليها ثلاث حيض أما في الآيسة فظاهر لانها لما حاضت تبين أنها لم تكن آيسة وانما كانت ممتداً طهرها وأما في الصغيرة اذا حاضت فلانها قدرت على الاصل قبل حصول المقصود بالبدل والقدرة على الاصل تمنع اعتبار البدل ولا يكمل مع الاصل لانهما لا يلتقيان فلا بد من الاستئناف وعلى هذا قالوا لو طلقها تطليقة فحاضت وطهرت قبل مضي الشهر له ان يطلقها أخرى لان الفصل بالشهر بين الطلاقين كان قبل ظهور الحيض ﴿قال﴾ وكذلك لو حاضت حيضة ثم آيست من الحيض اعتدت بالشهور ثلاثة أشهر بعد الحيضة لان اكمال الاصل بالبدل غير ممكن فلا بد من الاستئناف ويا سها ان تبلغ من السن مالا يحيض فيه مثلها لانه معنى في باطنها لا يوقف على حقيقته فلا بد من اعتبار السبب الظاهر فيه واذا بلغت من السن مالا يحيض فيه مثلها وهي لا ترى الدم فالظاهر أنها آيسة ولم يقدر السن في الكتاب وقد روى عن محمد رحمه الله تعالى التقدير بخمسين سنة وفي رواية ستين سنة وفصل في رواية بين الروميات والخراسانيات ففي الروميات التقدير بخمسين سنة لان الهرم يسرع اليهن وفي الخراسانيات التقدير بستين سنة وأكثر مشايخنا على التقدير بالزيادة على خمسين سنة فقد قالت عائشة رضي الله تعالى عنها اذا جاوزت المرأة خمسين سنة لم ترفى بطنها قرة عين ﴿قال﴾ واذا طلق الرجل امرأته واحدة ثم راجعها في الحيضة الثانية ثم طلقها بعد الطهر وتركها حتى حاضت الثالثة ثم راجعها ثم طلقها بعد الطهر فعليها المدة بعد التطليقة الثالثة ثلاث حيض لان الرجعة قد صححت لمصادفتها المدة فاذا طلقها كان عليها عدة مستقبلية وقد أساء فيما صنع لانه طول العدة عليها وجاء عن ابن عباس رضي الله عنه في تأويل قوله تعالى ولا تمسكوهن ضراراً تعتدوا انه نزل فيما ذكرنا وأما قوله تعالى فلا تمضوا لهن ان

ينكحهن أزواجهن انما نزلت فيما اذا خطبها الزوج بعد انقضاء عدتها وأبى أولياؤها ان
 يتركوها **﴿قال﴾** واذا اغتسلت المعتدة من الحيضة الثالثة غير أنه بقي منها عضو لم يصبه الماء
 فالزوج يملك الرجعة ولو بقي مادون العضو لم يكن للزوج عليها رجعة قال هذا والأول
 سواء غير أنى أستحسن ولم يذكر في الكتاب نصاً موضع القياس والاستحسان وقيل عند
 أبي يوسف رحمه الله تعالى القياس والاستحسان في العضو الكامل في القياس ينقطع لانها
 مفصلة وقد غسلت أكثر البدن والأكثر حكم الكل وفي الاستحسان لا ينقطع لان
 العضو الكامل ورد الخطاب بتطهيره شرعاً فبقاؤه كبقاء جميع البدن ولان العضو الكامل
 لا يقع الانتقال عنه عادة فلا يسرع اليه الجفاف عادة بخلاف مادونه وعند محمد رحمه الله تعالى
 القياس والاستحسان في مادون العضو في القياس يبتى حكم الرجعة لبقاء حكم الحدث كما قال صلى
 الله عليه وسلم تحت كل شعرة جنابة ولانه لم تحمل لها الصلاة فكان هذا وبقاء عضو كامل
 سواء وفي الاستحسان تنقطع الرجعة لان مادون العضو لقلته يسرع اليه الجفاف فلا يتيقن
 بعدم اصابة الماء فهذا يؤخذ فيه بالاحتياط فتقطع الرجعة ولكن لا يحل لها ان تزوج حتى
 تغسل ذلك الموضع احتياطاً لان الماء لم يصل الى ذلك الموضع من حيث الظاهر **﴿قال﴾**
 ولو تركت المضمضة والاستنشاق في الاغتسال لا تنقطع الرجعة عند أبي يوسف رحمه
 الله تعالى لبقاء عضو كامل وتنقطع عند محمد رحمه الله احتياطاً لشبهة اختلاف العلماء رحمهم
 الله تعالى فان من الناس من يقول المضمضة والاستنشاق في الاغتسال سنة فكان الاحتياط
 في قطع الرجعة **﴿قال﴾** واذا لم تقدر على الماء بعد ما طهرت وأيامها دون العشرة فتيمنت
 وصات مكتوبة أو تطوعا فقد انقطعت الرجعة لانا حكمنا بطهارتها حين جوزنا صلاتها
 بالتيمم فهو بمنزلة ما لو مضى عليها وقت صلاة وهناك تنقطع الرجعة فهنا كذلك فان
 وجدت الماء بعد هذا اغتسلت ولم يعد حق الرجعة لان صلاتها تلك بقيت مجزئة وهذا
 بخلاف ما اذا عاودها الدم لان معاودة الدم تبين أن الانقطاع لم يكن طهرّاً وبوجود الماء
 لا يتبين ذلك فاما اذا تيممت ولم تصل فللزوج عليها حق الرجعة في قول أبي حنيفة وأبي
 يوسف رحمهما الله استحساناً وفي قول محمد رحمه الله تعالى قد انقطعت الرجعة وهو القياس
 لان التيمم عند عدم الماء ينزل منزلة الاغتسال عند وجود الماء فيما يبنى أمره على الاحتياط
 بدليل حل أداء الصلاة لها وحل دخول المسجد وقراءة القرآن ومس المصحف والحكم

بسقوط الرجعة يؤخذ فيه بالاحتياط لا يري أنها لو اغتسلت وبقي على بدنها لمعة تنقطع
الرجعة عنها احتياطاً وإن لم يحل لها أداء الصلاة فهذا أولى وكذلك لو اغتسلت بسور الحمار
ولم تجد غيره تنقطع الرجعة احتياطاً ولم يحل لها أداء الصلاة في هذين الموضعين فهذا أولى
أن تنقطع الرجعة وقد حل لها أداء الصلاة وهذا لأن التيمم طهارة عند عدم الماء قال الله تعالى
ولكن يريد ليطهركم فإذا أتت به لم تبق مخاطبة بالتطهير فتقطع الرجعة كالنصرانية تحت
مسلم إذا انقطع دمها من الحيضة الثالثة انقطعت الرجعة بنفس الانقطاع لأنها غير مخاطبة
بالتطهير وأبو حنيفة وأبو يوسف رحمهما الله تعالى قالوا التيمم طهارة ضعيفة فلا تنقطع به
الرجعة كنفس الانقطاع وببأنه أنه لا يرفع الحدث بيقين حتى أن التيمم إذا وجد الماء كان
محدثاً بالحدث السابق ولأنه في الحقيقة تلويث وتغيير وهذا ضد التطهير وإنما جعل طهارة
حكماً لضرورة الحاجة إلى أداء الصلاة لأنها مؤقتة والثابت بالضرورة لا يمدو موضع
الضرورة فكان طهارة في حكم الصلاة وفيما هو من توابع الصلاة خاصة كدخول المسجد
وقراءة القرآن ومس المصحف ولا ضرورة في حكم الرجعة فكان التيمم في حكم الرجعة عند
عدم الماء كهو عند وجود الماء توضيحه أن التيمم مشروع لمقصود وهو أداء الصلاة لرفع
الحدث به ولهذا لا يؤمر به قبل دخول الوقت وفي الوقت أيضاً ينتظر آخر الوقت وما كان
مشروعاً لمقصود فقبل انضمام ذلك المقصود إليه كان ضعيفاً فلا يزول به الملك كشهادة
الشاهدين على الطلاق لما كان المقصود هو قضاء القاضي به فما لم ينضم إليه القضاء لا يكون
مزيلاً للملك وهذا بخلاف ما إذا بقي على بدنها لمعة لأن قطع الرجعة هناك لتوهم وصول
الماء إلى ذلك الموضع وسرعة الجفاف فكانت طهارة قوية في نفسها والاعتسالة بسور الحمار
كذلك فإنها طهارة قوية لكونها اغتسالا بالماء ولكنها تؤمر بضم التيمم إلى ذلك في حكم حل
الصلاة احتياطاً لاشتباه الأدلة في طهارة الماء وقد كان الأصل فيه الطهارة ولهذا لو اغتسلت
به مع وجود ماء آخر تنقطع الرجعة أيضاً لكونها طهارة قوية وإذا ثبت أن الطهارة قوية
جاء موضع الاحتياط فقلنا بأنه تنقطع الرجعة احتياطاً ولا تحل للأزواج حتى تغتسل بماء آخر
أو تيمم وتصلى لاحتمال نجاسة ذلك الماء احتياطاً وهذا بخلاف النصرانية فإنه ليس عليها
اغتسال أصلاً فكان نفس الانقطاع كطهارة قوية في نفسها وهنا الغتسال واجب عليها بعد
التيمم وإنما تمذر للعجز ولم يذكر في الكتاب ما إذا تيممت وشرعت في الصلاة والصحيح عند

أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى أن الرجعة لا تنقطع ما لم تفرغ من الصلاة لأن الحال بعد شروعه في الصلاة كالحال قبله ألا ترى أنها إذا رأت الماء لا يبقى لئيمهما أثر بخلاف ما بعد الفراغ فإنها وإن رأت الماء تبقى صلاتها مجزئة وتأويل قول ابن مسعود رضي الله تعالى عنه الزوج أحق برجعته ما لم تحل الصلاة لها وحل الصلاة بالاغتسال فإنه صح من مذهبه أنه كان لا يرى التيمم للجنب والحائض وإن لم يجد الماء شهراً والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

❦ باب العدة وخروج المرأة من بيتها ❦

قد بينا عدة ذات القروء والآيسة والصغيرة إذا كانت حرة أو أمة فاما عدة الوفاة فإنها لا تجب إلا عن نكاح صحيح ويستوى فيه المدخول بها وغير المدخول بها صغيرة كانت أو كبيرة حتى إذا كانت حرة مسامة أو كتابية تحت مسلم فعدتها ما قال الله تعالى والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجا يتربصن بأنفسهن أربعة أشهر وعشراً وقوله ويذرون أزواجا بيان أنها لا تجب إلا بنكاح صحيح لأن اسم الزوجية مطلقاً لا يكون إلا بعد صحة النكاح ويستوى في هذا الاسم المدخول بها وغير المدخول بها وهذا لأن العدة محض حق النكاح لأن النكاح بالموت ينتهي فإنه يمقد للعمر ومضى مدة العمر ينهي فتجب العدة حقاً من حقوقه وبين السلف رحمهم الله فيه خلاف في أربعة فصول (أحدها) أن منهم من يقول لها عدتان الأطول وهو الحول والأقصر وهو أربعة أشهر وعشراً كما قال الله تعالى وصية لزوجهم مثاعاً إلى الحول غير إخراج فإن خرجن أي بعد أربعة أشهر وعشراً فلا جناح عليكم في هذا بيان أن العدة الكاملة هو الحول وإن إلا كتفاء بأربعة أشهر وعشراً رخصة لها ولكنها تقول هذه الآية منسوخة وهذا حكم كان في الابتداء أن على الزوج أن يوصي لها بالنفقة والسكنى إلى الحول وقد انتسخ ذلك بقوله تعالى يتربصن بأنفسهن أربعة أشهر وعشراً والدليل عليه ما روى ابن المتوفى عنها زوجها لما جاءت إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم تستأذنه في ألاكتحال قال صلى الله عليه وسلم كانت أحداً كن في الجاهلية إذا توفي عنها زوجها قعدت في شر أحلاسها حولاً ثم خرجت فرمت كلبة ببعرة أفلا أربعة أشهر وعشراً (والثاني) أن المعتبر عشرة أيام وعشر ليال من الشهر الخامس عندنا وعن عبد الله بن عمرو بن

العاص رضى الله عنهما انه كان يقول عشر ليال وتسعة أيام حتى يجوز لها أن تزوج في اليوم العاشر
 لظاهر قوله تعالى وعشراً فان جمع المؤنث يذكّر وجمع المذكر يؤنث فيقال عشرة أيام
 وعشر ليال فلما قال هنا وعشراً عرفنا أن المراد الليالي ولكننا نقول هو كذلك الا أن
 ذكر أحد المديين من الايام والليالي بعبارة الجمع يقتضى دخول ما بارزته من العدد الآخر
 وقد بينا هذا في باب الاعتكاف، (والثالث) أن المتوفي عنها زوجها اذا كانت حاملاً فمدها
 أن تضع حملها عندنا وهو قول ابن عمر وابن مسعود رضى الله عنهما وكان علي رضى الله
 عنه يقول تعتد بأبعد الاجلين اما بوضع الحمل أو بأربعة أشهر وعشراً لان قوله تعالى وأولات
 الاحمال أجلهن أن يضعن حملهن يوجب عليها العدة بوضع الحمل وقوله تعالى يتربصن
 بأنفسهن يوجب عليها الاعتداد بأربعة أشهر وعشراً فيجمع بينهما احتياطاً ولو وضعت قبل
 أربعة أشهر وعشراً فليس لها أن تزوج لان أمر العدة مبني على الاحتياط ولكن قد
 صح عن ابن عمر وابن مسعود رضى الله عنهما أن قوله تعالى وأولات الاحمال أجلهن قاضية
 على قوله تعالى يتربصن بأنفسهن حتى قال ابن مسعود رضى الله عنه من شاء باهله
 ان سورة النساء القصوى وأولات الاحمال أجلهن نزل بعد قوله أربعة أشهر وعشراً
 التي في سورة البقرة وقال عمر رضى الله تعالى عنه لو وضعت مافي بطنها وزوجها على
 سريره لا نقضت عدتها والدليل عليه حديث سبيعة بنت الحارث الاسمية رضى الله تعالى
 عنها فانها وضعت مافي بطنها بعد موت الزوج بتسعة أيام فسألت أبا السنا بل بن بكمك هل
 لها أن تزوج فقال لا حتى يبلغ الكتاب أجله فجاءت الى رسول الله صلى الله عليه وسلم
 وأخبرته بما قال أبو السنا بل فقال صلى الله عليه وسلم كذب أبو السنا بل فقد بلغ الكتاب
 أجله اذا أردت النكاح فادأبي وإنما اشتبه على علي رضى الله تعالى عنه لان بوضع الحمل يتبين
 براءة الرحم وفي التربص بأربعة أشهر وعشراً لا عبرة بشغل الرحم حتى تستوي فيها الصغيرة
 والكبيرة بخلاف عدة الطلاق ولكننا نقول أصل العدة مشروع لبراءة الرحم وتتمام ذلك
 بوضع الحمل ففي حق الحامل لا يمتبر شيء آخر بأي سبب وجبت عليها العدة (والرابع)
 ان عدة الوفاة معتبرة من وقت موت الزوج عندنا وهو قول ابن مسعود وابن عباس رضى
 الله عنهما وكان علي رضى الله عنه يقول من حين تعلم بموته حتى اذا مات الزوج في السفر فأناها
 الخبر بعد مضي مدة العدة عند علي رضى الله تعالى عنه يلزمها عدة مستأنفة لان عليها الحداد

في عدة الوفاة ولا يمكنها اقامة سنة الحداد الا بعد العلم بموته ولان هذه العدة تجب بطريق
العبادة فلا بد من علمها بالسبب لتكون مؤدية للعبادة ولكننا نقول العدة مجرد مضي المدة
وذلك يتحقق بدون علمها فهو وعدة الطلاق سواء وأكثر ما في الباب أنها لم تقم سنة
الحداد ولكن ذلك لا يمنع من انقضاء العدة كما لو كانت عالمة بموت الزوج ومعنى العبادة
في العدة تبع لا مقصود الا ترى انها تجب على الكتابية تحت المسلم وهي لا تخاطب
بالعبادات ﴿ قال ﴾ والمتوفى عنها زوجها اذا كانت أمة أو مكاتبه أو مدبرة أو أم ولد فان
كانت حائلا فعدتها شهران وخمسة أيام لان الرق منصف للعدة كما بينا وان كانت حاملا
فعدتها ان تضع حملها لان مدة الحمل لا تحتمل التنصيف فان شيئا من المقصود وهو براءة
الرحم لا يحصل قبل وضع الحمل ﴿ قال ﴾ ولا ينبغي للمطلقة ثلاثا أو واحدة بائنة أو رجعية
ان تخرج من منزلها ليلا ولا نهاراً حتى تنقضي عدتها لقوله تعالى ولا يخرجن الا ان يأتين
بفاحشة مبينة قال ابراهيم رضى الله عنه الفاحشة خروجها من بيتها وبه أخذ أبو حنيفة رحمه
الله تعالى وقال ابن مسعود رضى الله عنه الفاحشة ان تزني فتخرج لاقامة الحد وبه أخذ
أبو يوسف رحمه الله تعالى وقال ابن عباس رضى الله عنه الفاحشة نشوزها وأن تكون
بذيئة اللسان تبذو على احماء زوجها وما قاله ابن مسعود رضى الله عنه هو الاصح فانه جعل
الفاحشة غاية والشئ لا يجمع غاية لنفسه وما ذكره ابراهيم محتمل أيضاً والمعنى أن يكون
خروجها فاحشة كما يقال لا يسب النبي صلى الله عليه وسلم الا أن يكون كافراً ولا يزني
الا أن يكون فاسقا وعلى هذا لا تخرج لسفر الحج ولا لغيره لان الامتناع من الخروج
موقت بالعدة يفوت بمضيها والخروج للحج لا يفوتها فتقدم ما يفوت على ما لا يفوت وأما
المتوفى عنها زوجها فلها أن تخرج بالنهار لحوائجها ولكنها لا تبيت في غير منزلها لما روى أن
فريمة بنت مالك بن أبي سنان أخت أبي سعيد الخدري رضى الله عنه جاءت الى رسول الله
صلى الله عليه وسلم بعد وفاة زوجها تستأذنه أن تمتد في بني خدرة فقال صلى الله عليه
وسلم امكثي في بيتك حتى تنقضي عدتك ولم ينكر عليها خروجها للاستفتاء وعن علقمة
رضى الله تعالى عنه أن اللاتي توفى عنهن أزواجهن شكون الى ابن مسعود رضى الله تعالى
عنه الوحشة فرخص لهن أن يتزاورن بالنهار ولا يبتن في غير منازلهن والمعنى فيه أنه
لا نفقة في هذه العدة على زوجها فهي تحتاج الى الخروج لحوائجها في النهار وتحصيل

ما تنفق على نفسها بخلاف المطلقة فانها مكفية المؤنة ونفقتها على زوجها على أى وجه وقعت
 الفرقة بالطلاق فلا حاجة بها الى الخروج وان كانت أبرأت زوجها في الخلع فهي التي أضرت
 بنفسها فلا يمتبر ذلك وذكر ابن سماعة عن محمد رحمهما الله تعالى أن للمتنوفى عنها زوجها
 أن تبيت في غير منزلها أقل من نصف الليل وهذا صحيح لان المحرم عليها البيتوتة في غير
 منزلها والبيتوتة في جميعها أو أكثرها **وقال** وان كانت مدبرة أو أم ولد أو أمة أو مكاتب
 فلها أن تخرج في عدة الطلاق والوفاة جميعا لانها ما كانت ممنوعة عن الخروج في حال النكاح
 والمنع في العدة على ذلك يذنب وهذا لان خدمتها حق مولايها والمنع عن الخروج اما لحق
 الشرع أو لحق الزوج وحق المولى في الخدمة مقدم على ذلك كله والمكاتبه انما تخرج
 لاكتساب وفي كسبها حق المولى اما أن يستوفى منه بدل الكتابة أو يخلص له اذا عجزت
 والمستسعاة كال مكاتبه عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وكذلك الكتانية تحت مسلم اما في
 الطلاق الرجعي للزوج أن يمنعها من الخروج لقيام النكاح بينهما وأما في الطلاق البائن
 فان منعها الزوج عن الخروج فله ذلك تحصيناً لئلا ولكيلا تلحق به نسباً ليس منه وهو معنى
 قوله تعالى لا تدرى لعل الله يحدث بعد ذلك أمراً أى ولداً وأما اذا كان لا يمنعها الزوج فلها
 أن تخرج وكذلك في عدة الوفاة لها أن تبيت في غير منزلها لان المنع لحق الشرع وهي
 لا تخاطب بذلك واليه أشار فقال لان ما فيها من الشرك أعظم من الخروج في العدة وان
 كانت صبية فلها أن تخرج لانها لا تخاطب بما هو أعظم من هذا من حقوق الشرع كالصلوات
 والحدود وليس للزوج أن يمنعها في الطلاق البائن لانه لم يبق له عليها ملك ولا يتوهم الحبل
 قالوا الا أن تكون مرافقة يتوهم أن تحبل فينثى كالكتانية فلما في الطلاق الرجعي هي
 لا تخرج الا باذن الزوج لبقاء ملك النكاح له عليها **وقال** واذا كانت المرأة مع زوجها في
 منزل مكرأ فطلقة فيه فالكراء على زوجها حتى تنقضي عدتها لان السكنى عليه والكراء مؤنة
 السكنى فتكون عليه كما في حال قيام النكاح فان أخرجهما أهل المنزل فهي في سعة من
 التحول لان الحق لهم في منزلهم وهي لا تقدر على المقام مع الاخراج فيكون ذلك عذراً لها
 في التحول كما اذا نهى أهل المنزل فاما في عدة الوفاة أجر المنزل عليها لانها لا تستوجب على
 زوجها السكنى كما لا تستوجب النفقة فان مكناها أهل المنزل من المقام بكراء وهي تقدر على
 ذلك فعليها ان تسكن وان كانت لا تجد ذلك فهي في سعة من التحول لان سكنها في ذلك

المنزل حق الشرع فاذا قدرت عليه بموض لزمها كالمسافر اذا وجد المأوى بئمن مثله فان كان عنده
 الثمن فليس له ان يتيمم وان لم يكن عنده الثمن فله ان يتيمم وكذلك ان كان زوج المطلقة غائبا
 فاخذها أهل المنزل بكراء فعليها ان تعطى الأجر وتسكن اذا كانت تقدر على ذلك وان
 كانت في منزل زوجها فسات الزوج ان كان نصيبها من ذلك يكفيها فعليها ان تسكن في
 نصيبها في العدة ولا يخلو بها من ليس بمحرم لها من ورثة الزوج وان كان نصيبها لا
 يكفيها فان رضى ورثة الزوج ان تسكن فيه سكنت وان أبوا كانت في سعة من التحول
 للمدر وان كانت في منزل مخوف على نفسها أو مالها وليس معها رجل كانت في سعة من
 الرحلة لان المقام مع الخوف لا يمكن وفي المقام ضرر عليها في نفسها ومالها وذلك عذر في
 اسقاط حق الشرع كالمالك كان بينه وبين الماء سبع أو عدو ولو كانت بالسواد فدخل عليها
 الخوف من سلطان أو غيره كانت في سعة من التحول الى المصر لانها تتمكن من ازالة
 الخوف هنا بالتحول الى المصر ولو كان زوال الخوف بالتحول من منزل الى منزل كان لها
 ان تحول فكذلك اذا كان بالتحول من السواد الى المصر **قال** واذا طلقها وهي في بيت
 أهلها أو غيرهم زائرة كان عليها ان تعود الى منزل زوجها حتى تمتد فيه سواء كان زوجها
 معها أو لم يكن لان الواجب عليها المقام في منزل مضاف اليها قال الله تعالى لا تخرجوهن
 من بيوتهن والاضافة اليها بكونها ساكنة فيه فعرفنا أن المستحق عليها المقام في منزل
 كانت ساكنة فيه الى وقت الفرقة وهذا لان المنزل الذي هي فيه زائرة ليس بمضاف
 اليها فعليها أن تعود الى المنزل الذي كانت ساكنة فيه لتمكن من اقامة حق الشرع
قال ولو سافر بها ثم طلقها فان كان الطلاق رجعيا فهي لا تفارق زوجها لان الطلاق
 الرجعي لا يقطع النكاح فأما اذا طلقها طلاقا رجعيا في منزلها فليس له أن يسافر بها قبل
 الرجعة عندنا وله ذلك عند زفر رحمه الله تعالى قيل هذا بناء على أن السفر بها رجعة عند
 زفر رحمه الله تعالى لانه دليل استدامة الملك كالقبيل والمس بشهوة وعندنا لا يكون
 السفر بها رجعة لانه غير مختص بالملك كالخلوة وقيل هي مسئلة مبتدأة فهو يقول الحل
 والنكاح بينهما قائم فله أن يسافر بها ولكننا نقول هي معتدة والمعتدة ممنوعة من انشاء
 السفر مع زوجها كما تمنع من انشاء السفر مع المحرم وربما تنقضي عدتها في الطريق فتبقى بغير
 محرم ولا زوج وأما في الطلاق البائن فان كان بينها وبين مقصدها دون مسيرة سفر وبينها

وبين منزلها كذلك فعليها أن ترجع الى منزلها لانها كما رجعت تصير مقيمة واذا مضت تكون مسافرة ما لم تصل الى المقصد فاذا قدرت على الامتناع من استدامة السفر في العدة تعين عليها ذلك وان كان بينها وبين مقصدها دون مسيرة سفر وبينها وبين منزلها مسيرة سفر مضت الى مقصدها ولم ترجع لانها اذا مضت لا تكون منشئة سفراً ولا سائرة في العدة مسيرة سفر واذا رجعت تكون منشئة سفراً فلها مضت الى مقصودها وان كان كل واحد من الجانبين مسيرة سفر فان كان الطلاق أو موت الزوج في موضع لا تقدر على المقام فيه كالمفازة توجهت الى أى الجانبين شئت سواء كان معها محرم أو لم يكن وينبغي لها أن تختار أقرب الجانبين وهي في هذه المسألة كالتى أسلمت في دار الحرب لها أن تهاجر الى دارنا من غير محرم لانها خائفة على نفسها ودينها فهذه في المفازة كذلك فأما اذا كانت في مصر أو قرية تقدر على المقام فيه فليس لها أن تخرج عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى حتى تنقضي عدتها وعند أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى ان لم يكن معها محرم فكذلك وان كان معها محرم فلها أن تخرج الى أى الجانبين شئت لانها غريبة في هذا الموضع والغريب يؤذى ويقصد بالجفاء ومن يصبر على الاذى فكانت مضطرة الى الخروج فلها أن تخرج الى أى الجانبين شئت كما لو كانت في المفازة الا أن هذا من وجه إنشاء سفر فيعتبر فيه المحرم بخلاف تلك المسألة ولأبي حنيفة رحمه الله تعالى طريقان (أحدهما) أنها الى الآن كانت تابعة للزوج في السفر ألا ترى أن المعتبرية الزوج في السفر والاقامة لانيتها وقد زال ذلك فتكون هي منشئة سفراً من موضع آمن وغياث والعدة تمنعها من ذلك كما لو كانت في منزلها بخلاف المفازة فانها ليست بموضع الاقامة فلا تكون هي في التحول منشئة سفراً وقالوا على هذا الطريق اذا كانت سافرت مع المحرم بغير زوج فأتاها خبر موت الزوج أو الطلاق لا يكون عليها عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى المقام فيه لانها ماضية على سفرها لا منشئة (والطريق الآخر) ان تأثير العدة في المنع من الخروج أكثر من عدم المحرم ألا ترى ان للمرأة أن تخرج من غير المحرم مادون مسيرة السفر وليس لها ان تخرج من منزلها في عدتها دون مدة السفر ثم فقد المحرم هنا يمنعها من الخروج بالاتفاق فلان تمنعها العدة من الخروج وانها ليست في موضع مخوف أولى بخلاف ما اذا كانت في المفازة فان فقد المحرم هناك لا يمنعها من الخروج لانها ليست في موضع القرار فكذلك العدة حتى

لو وصلت الى مصر أو قرية لم يكن لها ان تخرج بعد ذلك عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى
﴿ قال ﴾ وللمعتدة ان تخرج من بيتها الى الدار وتبيت في أى بيوت الدار شاءت لان جميع
الدار منزل واحد وعليها ان تبيت في منزلها وذلك موجود في أى بيت باتت وبان الخروج
الى صحن الدار لا تصير خارجة من منزلها الا ترى انها في حال بقاء النكاح ليس للزوج ان
يمنعها من ذلك الا ان يكون في الدار منازل غيرهم فينشد لا تخرج الى تلك المنازل لان صحن
الدار هنا بمنزلة السكة وبالوصول اليه تصير خارجة من منزلها وهى ممنوعة من ذلك فى العدة
﴿ قال ﴾ واذا طلقها طلاقاً بائناً وليس له الا بيت واحد فينبى ان يجعل بينه وبينها سترآ
وحجاباً لانه ممنوع من الخلوة بها بعد ارتفاع النكاح فيتخذ بينه وبينها سترة حتى يكون
في حكم بيتين وكذلك فى الوفاة اذا كان له أولاد رجال من غيرها فاذا هم وسعوا عليها
وخرجوا عنها أو ستروا بينهم وبينها حجاباً فلتقم حتى تنقضى عدتها وان أبوا ان يفعلوا ذلك
فلتنتقل معناه اذا أخرجوها وكان نصيبها لا يكفيها أو كانت تخاف على نفسها منهم فاذا لم
يكن بهذه الصفة فلا بأس بان تقيم معهم لان أولاده محرم لها الا ان يكون من ورثته من
ليس بمحرم لها ﴿ قال ﴾ بلغنا أن علي بن أبي طالب رضى الله تعالى عنه نقل أم كلثوم حين قتل
عمر رضى الله تعالى عنه لانها كانت فى دار الامارة وروى ان عائشة رضى الله تعالى عنها
نقلت اختها أم كلثوم حين قتل طلحة بن عبيد الله رضى الله تعالى عنه ﴿ قال ﴾ واذا انهدم
منزل المطلقة أو المتوفى عنها زوجها فى سمة من التحول الى أى موضع شاءت لان
المقام فى المنزل المهذوم غير ممكن فكان ذلك عذراً فى التحول والتدبير فى اختيار المنزل اليها
بعد زوال الملك عنها الا فى الطلاق الرجعى فان التدبير الى الزوج فى اختيار المنزل فله أن
ينقلها حيث أحب وكذلك فى الطلاق البائن اذا كان الزوج حاضراً وأراد أن ينقلها الى منزل
آخر عند العذر فالخيار فى ذلك اليه لان ملك اليد له عليها باقى مادامت فى العدة والسكنى
والنفقة عليه فكان له أن يحصنها حتى لا تلحق به ما يكره وانما الاختيار اليها اذا كان الزوج
ميتاً أو غائباً عند تحقق العذر ﴿ قال ﴾ ولا يبنى للمعتدة أن تهج ولا تسافر مع محرم وغير
محرم على ما مر وفى الكتاب قال بلغنا عن عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه أنه رد المتوفى
عنها زوجها من ذي الحليفة وعن ابن مسعود رضى الله تعالى عنه أنه ردهن من قصر
النجف وكن قد خرجن حاجات فدل ان المعتدة تمنع من ذلك ﴿ قال ﴾ واذا طلقت الامة

تطبيقه رجمية ثم أعتقت صارت عدتها عدة الحرة وان كان الطلاق بائناً لم تنتقل عدتها من عدة الاماء الى عدة الحرائر وعند مالك لا تنتقل عدتها الى عدة الحرائر في الوجهين جميعاً وهو أحد قولي الشافعي وفي القول الآخر قال تنتقل عدتها في الوجهين وجه قول مالك ان ما يختلف بالرق والحرية يكون المعتبر فيه حال تقرر الوجوب كالحدود وهكذا يقول الشافعي رحمه الله تعالى في أحد القولين بناء على أصله أن الطلاق الرجعي يرفع الحل فالتق بدمه لا يؤثر في الحل فلا تتغير العدة كما بعد البينونة وحجتنا في ذلك أن ملك النكاح يختلف بالحرية والرق لتتصرف الحل بسبب الرق وقد بيناه في كتاب النكاح ثم الطلاق الرجعي لا يزول ملك النكاح فإذا أعتقت كل ملك النكاح عليها بكمال حالها بعد العتق والعدة في الملك الكامل تقدر بثلاث حيض فأما بعد البينونة فقد زال الملك فلا يتكامل بالعتق الملك الزائل عن الحل توضيحه أن العدة بعد الطلاق الرجعي بعرض التغير حتى تتغير بموت الزوج من الأقراء الى الشهور بعد موته فكذلك بعقها تتغير الى ثلاث حيض فأما بعد ما بان في الصحة فلا تتغير من الأقراء الى الأشهر بعد موته فكذلك لا تتغير بعقها توضيحه أن زوال الملك بعد الطلاق الرجعي بانقضاء العدة فلا يزول الملك عن الحرية الا بثلاث حيض بخلاف ما بعد البينونة وبخلاف الحدود فانها مبنية على الدرع والاسقاط والعدة مأخوذ فيها بالاحتياط وسائر وجوه الفرقة كالطلاق في هذا وكذلك في عدة الوفاة لان الملك هناك يزول بالموت ومذهبنا في الفصلين مروى عن النخعي والشمعي رحمهما الله تعالى قال **﴿** واذا مات زوج أم الولد عنها ومولاها ولا يعلم أيهما مات أولاً وبين موتيهما أقل من شهرين وخمسة أيام فعليها أربعة أشهر وعشراً من آخرهما موتاً احتياطاً ولا معتبر بالحيض فيها لأننا تيقنا أنه ليس عليها العدة بالحيض فان المولى لو مات أولاً فقد مات وهي منكوحه الغير فلا عدة عليها منه لان وجوب العدة من المولى بزوال فراشه عنها ولا فراش للمولى عليها هنا فان مات المولى آخرها فقد مات وهي معتدة من الزوج فلم تكن فراشاً للمولى أيضاً ولكن من وجه عليها شهران وخمسة أيام وهو ما اذا مات الزوج أولاً ومن وجه عليها أربعة أشهر وعشراً وهو ما اذا مات الزوج آخراً فقلنا تمتد بأربعة أشهر وعشراً احتياطاً وان علم أن بين موتيهما شهرين وخمسة أيام أو أكثر فعدتها أربعة أشهر وعشراً تستكمل فيها ثلاث حيض لانه ان مات الزوج أولاً فقد انقضت عدتها

بشهرين وخمسة أيام ثم مات المولى فعليها العدة بثلاث حيض لانه مات بعد ما صارت فراشا
 وان مات المولى أولا فقد عتقت بموته ثم عليها بموت الزوج أربعة أشهر وعشرا والعدة
 يؤخذ فيها بالا احتياط فلماذا جمعنا بين المديتين فأما اذا لم يعلم ما بين موتيهما ولا أيهما مات
 أولا فمند أبى حنيفة رحمه الله تعالى عليها أربعة أشهر وعشرا لا حيض فيها وعندهما
 تستكمل فيها ثلاث حيض لانه يحتمل أن يكون الزوج مات أولا ثم مات المولى بعده
 ما مات الزوج بعد شهرين وخمسة أيام وفي العدة معنى العبادة فالوجه الواحد يكفي لوجوبها
 للاحتياط وهو نظير مسائل العقد اذا تزوج أربعة في عقدة وثلاثا في عقدة واثنين في
 عقدة ثم مات قبل البيان وجب على كل واحدة منهن عدة الوفاة احتياطا وأبو حنيفة
 رحمه الله تعالى يقول سبب وجوب العدة بالحيض لم يوجد وهو زوال فراش المولى عنها
 والاحتياط انما يكون بعد ظهور السبب وبيانه انه اذا مات المولى أولا فقد مات وهي
 منكوبة الزوج وان مات آخر فقد مات وهي معتدة من الزوج وأما قولها ان مضى
 الشهرين وخمسة أيام بين الموتين محتمل قلنا نعم ولكن مضى هذه المدة بين الموتين ليس
 بعدة حتى يؤخذ فيها بالا احتياط ولا سبب لوجوب العدة فلا يقدر به عند التردد مع أن
 كل أمرين ظهرا ولا يعرف التاريخ بينهما يجعل كأنهما حصلا معا فيجعل كأنهما ماتا معا
 كالفرق والحرق والهدم لا يرث بعضهم بعضا ولان هنا أحوالا ثلاثة ان مات المولى
 أولا فهناك نكاح يمنع وجوب العدة بالحيض وان مات الزوج أولا ثم مات المولى بعده قبل
 شهرين وخمسة أيام فهناك عدة تمنع وجوب العدة بالحيض وان كان بعد شهرين وخمسة أيام
 فينثذ تجب العدة بالحيض والحالة الواحدة لا تعارض الحالتين وهذا بخلاف العقد لان
 هناك في حق كل امرأة حالتان إما حال صحة النكاح أو حال فسادته والتعارض يقع بين
 الحالتين فلماذا يؤخذ بالا احتياط هناك وكذلك اذا علم أن بين الموتين شهرين وخمسة أيام فهنا
 حالتان اما العدة بالاشهر من الزوج أو بالحيض من المولى فلتعارض الحالتين أخذنا
 بالا احتياط وقال وكذلك لو كان الزوج طلقها تطليقة رجعية في هذه الوجوه لان الطلاق
 الرجعي لا يزيل ملك النكاح فهو وما تقدم سواء ولا ميراث لها من الزوج لانه ان مات
 الزوج أولا فقد مات وهي أمة والامة لا ترث من الحر شيئا وان مات المولى أولا ترث
 والارث بالشك لا يثبت وشرط ارثها منه ان تكون حرة عند موته فما لم يتيقن بذلك

الشرط لا ترث منه ﴿قال﴾ وإذا طلق الرجل امرأته طلاق الرجعة ثم مات عنها بطلت عدة الطلاق عنها ولزمها عدة الوفاة لان النكاح قائم بينهما بعد الطلاق الرجعي فكان منتهيا بالموت وانتهاء النكاح بالموت يلزمها عدة الوفاة ولان العدة بعد الطلاق الرجعي بالحيض ليزول الملك بها وقد زال بالموت فعلمها العدة التي هي من حقوق النكاح وهي عدة الوفاة وان كانت بأثنته عنه في الصعقة بوجه من الوجوه لم تنتقل عدتها الى عدة الوفاة لان النكاح ما انتهى بالوفاة هنا وهو السبب الموجب لعدة الوفاة لان الله تعالى قال ويذرون أزواجاً وهذه ليست بزوجة له عند وفاته حتى لا ترث منه بالزوجية شيئاً فلا يلزمها عدة الوفاة أيضاً ﴿قال﴾ وإذا أتى المرأة خبر وفاة زوجها بعد ما مضت مدة العدة فقد انقضت المدة لما قلنا ان المعتبر وقت موته لا وقت علمها به وان شكت في وقت وفاته اعتدت من الوقت الذي تستيقن فيه بموته لان المدة يؤخذ فيها بالاحتياط والاحتياط في ان يؤخذ باليقين وفي الوقت المشكوك فيه لا يقين فلذلك لا تمتد الا من الوقت المتيقن ﴿قال﴾ وطلاق الأمة ثنتان وعدتها حيضتان تحت حركات أو تحت عبد وطلاق الحرة ثلاث تطليقات وعدتها ثلاث حيض تحت حركات أو تحت عبد وفي العدة اتفاق ان العبرة بحالها لا بحال الزوج لانها هي المعتدة الا ترى انها تختلف بصغرها وكبرها وكونها حاملاً أو حائلاً فكذلك برقها وحررتها فأما الطلاق بالنساء أيضاً عندنا وهو قول علي وابن مسعود رضي الله عنهما وعند الشافعي رحمه الله تعالى عدد الطلاق معتبر بحال الرجل في الرق والحرية وهو مذهب عمر وزيد رضي الله عنهما وابن عمر رضي الله عنه يعتبر بمن رق منهما حتى لا يملك عليها ثلاث تطليقات الا اذا كانا حرين وحجتهم في ذلك قوله صلى الله عليه وسلم الطلاق بالرجال والعدة بالنساء وفي رواية يطلق العبد تطليقتين وتعد الأمة بحيضتين والمعنى فيه ان الزوج هو المالك للطلاق المتصرف فيه وثبوت الملك باعتبار حال المالك كملك اليمين الا ترى ان ما يمنع إيقاع الطلاق وهو الصغر والجنون يعتبر وجوده في الرجل دون المرأة فكذلك ما يمنع ملك الطلاق ولان في اعتبار عدد الطلاق اعتبار عدد النكاح لان من يملك على امرأته ثلاث تطليقات يملك عليها ثلاث عقد ومن يملك عليها تطليقتين يملك عليها عقدتين والمعتبر حال الزوج في ملك العقد ألا ترى أن الحر يتزوج أربع نسوة والعبد لا يتزوج الا اثنتين وأصحابنا رحمهم الله استدلو بقوله صلى الله عليه وسلم طلاق الأمة تطليقتان وعدتها حيضتان فقد جمع بين الطلاق

والعدة وما روى أن الطلاق بالرجال قيل إنه كلام زيد رضي الله تعالى عنه لا يثبت مرفوعاً إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم وقيل معناه إيقاع الطلاق بالرجال وما روى يطلق العبد اثنتين فليس فيه أنه لا يطلق الثالثة أو معناه إذا كانت تحتها أمة وإنما قاله بناء على ظاهر الحال واعتبار الكفاءة في النكاح ولأنه صلى الله عليه وسلم قابل الطلاق بالعدة والمقابلة تقتضي التسوية وبالاتفاق في العدة للمعتبر حالها فكذلك في الطلاق ومن ملك على امرأته عدداً من الطلاق يملك إيقاعه في أول أوقات السنة وبهذا أحم عيسى بن إبان الشافعي رضي الله عنه فقال أيها الفقيه إذا ملك الحر على امرأته الأمانة ثلاث تطليقات كيف يطبقها في أوقات السنة فقال يوقع عليها واحدة فإذا حاضت وطهرت أوقع عليها أخرى فلما إن أراد أن يقول فإذا حاضت وطهرت قال حسبك فإن عدتها قد انقضت فلما تحير رجع فقال ليس في الجمع بدعة ولا في التفريق سنة ولأن الطلاق تصرف مملوك في النكاح فيستوى فيه العبد والحر كالظهار والإيلاء وهذا لأن العبد يستبد بإيقاع الطلاق من غير أن يحتاج فيه إلى رضا المولى فيكون فيه مبقى على أصل الحرية كالأفراد بالقصاص وما يؤثر فيه الرق يخرج الرقيق من أن يكون أهلاً للملكة كالمال ولما بقي أهلاً للملك الطلاق عرفنا أن الرق لا يؤثر فيه ولا يدخل عليه النكاح لأن الرق يؤثر فيه ولكن ملك النكاح باعتبار الحل والحل يتنصف برقه فلماذا لا يتزوج الاثنتين وهذا لأن الحل نعمة وكرامة فيكون في حق الحر أزيد منه في حق العبد ألا ترى أن حل رسول صلى الله عليه وسلم كان يتسع لتسع نسوة كرامة له بسبب النبوة فأما اعتبار عدد النكاح فلامعنى فيه لأن الإنسان يملك على امرأته من العقد ما لا يحصى حتى لو وقعت الفرقة بينهما بغير طلاق مراراً كان له أن يتزوجها مرة بعد أخرى ما لم تحرم عليه ولو كان معنوها فهذا دليلنا لأن جميع ما يملكه الحر على النساء اثنتي عشرة عقدة فإنه يتزوج أربع نسوة ويملك على كل واحدة ثلاث عقدة فينبغي أن يملك العبد نصف ذلك وذلك ست عقد بأن يتزوج حرتين فيملك على كل واحدة منهما ثلاث عقد كما هو مذهبنا فأما الصفر والجنون لا يؤثر في ملك الطلاق وإنما يؤثر في المتصرف والمتصرف هو الزوج ثم هو مقابل بصفة البدعة والسنة في الطلاق فإن المعتبر فيه حالها في الحيض والطمهر لا حال الرجل **﴿قال﴾** وإذا طلق الرجل امرأته في حالة الحيض لم يعتد بتلك الحيضة من عدتها هكذا قال ابن عباس رضي الله تعالى عنه وشريح وإبراهيم رحمهما الله تعالى وهذا لأن الحيضة الواحدة لا تجزئ

وما سبق الطلاق منها لم يكن محسوبا من العدة فيمنع ذلك الاحتساب بما بقي ولو احتسب بما بقي وجب اكملها بالحیضة الرابعة لان الاعتداد بثلاث حيض كواصل فاذا وجب جزء من الحيضة الرابعة وجب كلها **وقال** ولو اعتدت المرأة بحيضتين ثم آيست فعليها استئناف العدة بالشهور وقد بينا هذا وفيه اشكال فان بناء البدل على الأصل يجوز كالمصل إذا سبقه الحدث فلم يحد ماء يتيم ويبنى وإذا عجز عن الركوع والسجود يومئ ويبنى ولكننا نقول الصلاة بالتيمم ليست ببديل عن الصلاة بالوضوء إنما البدلية في الطهارة ولا تكمل احدهما بالآخرى قط وكذلك الصلاة بالإيماء ليست ببديل عن الصلاة بالركوع والسجود فاما العدة بالاشهر فهي بدل عن العدة بالحیض والكمال البدل بالأصل غير ممكن ثم قال إذا آيست من الحيض فاعتدت شهرا أو شهرين ثم حاضت اعتدت بالحیض وهذا يجوز في العبادة فانها بعد ما آيست لا تحيض وانما كان ذلك معجزة لنبي من الانبياء عليهم السلام ولكنها حين حاضت تبين انها لم تكن آيسة وانما كان ممتدة طهرها فلها تعتبر ماضى من الحيض قبل أيامها إذا حاضت **وقال** وإذا ولدت المعتدة وفي بطنها ولد آخر لم تنقض عدتها حتى تلد الآخر هكذا نقل عن علي وابن عباس والشعبي رضي الله عنهم وهذا لان الله تعالى قال ان يضعن حملن وذلك اسم لجميع ما في بطنها ولان المقصود هو العلم بفراغ الرحم ولا يحصل ذلك ما لم تضع جميع ما في بطنها **وقال** وإذا تزوجت المرأة المعتدة من الطلاق برجل ودخل بها ففرق بينهما فعليها عدة واحدة من الاول والاخر ثلاث حيض وهو مذهبن لان العدتين اذا وجبتا يتداخلان وينقضيان بمضى مدة واحدة اذا كانتا من جنس واحد وهو قول معاذ بن جبل رضي الله عنه وعند الشافعي رحمه الله تعالى لا يتداخلان ولكنها تعتد بثلاث حيض من الاول ثم بثلاث حيض من الثاني فان كانت العدتان من واحد بأن وطئ معتدته بعد البينونة بالمشبهة فلا شك عندنا أنهما ينقضيان بمدة واحدة وهو أحد قولي الشافعي رحمه الله تعالى وفي القول الآخر يقول لا تجب العدة بسبب الثاني أصلا وحجته في ذلك أنها حقان وحبا لمستحقين فلا يتداخلان كالمهرين ولان العدة فرض كف لزمها في المدة ولا يجتمع الكفان في مدة واحدة كصومين في يوم واحد وهذا هو الحرف الذي يدور عليه الكلام فان المعتبر عنده معنى العبادة في العدة لانه كف عن الازواج والخروج فتكون عبادة كالكف عن اقتضاء الشهوات في الصوم وأداء العبادتين في وقت

واحد لا يتصور ولو جاز القول بالتداخل في العدة لكان الاولى اقراء عدة واحدة فينبغي أن يكتفي بقرء واحد لان المقصود يحصل وهو العلم بفراغ الرحم وحجتنا في ذلك ان العدة مجرد أجل والآجال تنقضي بمدة واحدة في حق اواحد والجماعة كآجال الديون وبيانه ان الله سبحانه وتعالى سمي العدة أجلا فقال عز وجل أجلن أن يضعن حملهن وسماه ربصاً والتربص هو الانتظار والانتظار يكون سبب الاجل كالانتظار في المطالبة بالدين الى انقضاء الاجل ومن حيث المقصود في الاجل يحصل مقصود كل واحد من الغريمين بمدة واحدة وهنا مقصود كل واحد من صاحبي العدة يحصل بثلاث حيض وهو العلم بفراغ رحمها من مائه ثم معنى العبادة في العدة تبع لا مقصود وانما ركن العدة حرمة الخروج والنزوح ألا ترى ان الله تعالى ذكر ركن العدة بعبارة النهي فقال تعالى ولا يخرجن وقال عز وجل ولا تعزموا عقدة النكاح وموجب النهي التحريم والحرمات تجتمع فان الصيد حرام على المحرم في الحرم لحرمته الاحرام والحرم والحرم حرام على الصائم لصومه ولكونه خيرا وليمينه اذا حلف لا يشربها بخلاف ركن الصوم فانه مذكور بعبارة الامر قال الله تعالى ثم أنموا الصيام الى الليل فعرفنا أن الركن فيه الفعل ثم عدتها تنقضي وان لم تعلم وتنقضي وان لم تكف نفسها عن الخروج والبروز ولا يتصور أداء العبادة بدون ركنها ولان بوطء الثاني قد لزمتها العدة والشروع في العدة لا يتأخر عن حال تقرر عن سبب الوجوب وهذا لانه لو امتنع شروعا فيه انما يمتنع بسبب العدة الاولى والعدة الاولى اثر النكاح وأصل النكاح لا يمنع شروعا في العدة اذا تقرر سبب وجوبها كالمنكوحه اذا وطئت بشبهة فأثرها أولى ان لا يمنع ولان هذه العدة لتبين فراغ الرحم وبمضي العدة الاولى يتيقن بفراغ الرحم فيستحيل أن يكون شروعا في العدة موقوفا على التيقن بفراغ الرحم ولا معنى لما ذكره من اقراء العدة الواحدة فان الشهور في الاجل الواحد لا تتداخل والجلدات في الحد الواحد لا تتداخل ويتداخل الحدان وهذا لان الحيضة الواحدة لتعريف براءة الرحم والثانية لحرمه النكاح والثالثة لفضيلة الحرية فاذا قلنا بالتداخل في اقراء عدة واحدة يفوت هذا المقصود وفي الكتاب قال ألا ترى أنها لو كانت حاملا فوضعت حملها انقضت عدتها منها أما اذا كانت حاملا من الاول فقد وجب عليها كل واحدة من العدين وهي حامل وعدة الحامل تنقضي بوضع الحمل وان حبلت من اثني فلا بد من القول بسقوط الاقراء اذا حبلت والعدة بحد

ما سقطت لا تعود فان كانت حاضت من الاول حيضة ثم دخل بها الثاني فعليها ثلاث
 حيض حيضتان تمام العدة من الاول وابتداء العدة من الثاني والحيضة الثالثة لا كمال عدة
 الثاني حق لو تزوجها الثاني في هذه الحيضة جاز لان عدتها منه لا تمنع نكاحها ولا يجوز أن
 يتزوجها غيره حتى تمضي هذه الحيضة وان كان الاول طلقها تطليقة رجعية فله أن يراجعها
 في الحيضتين الاوليين لان الرجعة استدامة النكاح وعدة الغير لا تمنعه من استدامة
 النكاح ولكن لا يقربها حتى تنقضي عدتها من الآخر وليس له أن يراجعها في الحيضة
 الثالثة لانها يأت منه بانقضاء عدتها في حقه وليس له أن يتزوجها لانها معتدة من غيره
 وكذلك ان طلقها تطليقة بائنة فليس له أن يتزوجها حتى تنقضي عدتها من الآخر كما ليس
 للآخر أن يتزوجها حتى تنقضي عدتها من الأول وعلى هذا لو كانت العدتان بالشهور
 ﴿قال﴾ ولو تزوجت في عدة الوفاة ودخل الثاني بها ثم فرق بينهما فعليها بقية عدتها من
 الميت تمام أربعة أشهر وعشرا وعليها ثلاث حيض من الآخر ثم تحتسب بما حاضت بعد
 التفريق في الاربعة الأشهر وعشر من عدة الآخر ولا منافاة بين الشهور والحيض فتكون
 شارة في العدتين تحتسب بالمدة من العدة الأولى وبما يوجد فيها من الحيض من العدة
 الثانية ﴿قال﴾ واذا مات الرجل وله امرأتان وقد طلق احدهما طلاقا بائنا ولا يعلم أيتها
 هي فلي كل واحدة منهما أربعة أشهر وعشرا فيها ثلاث حيض احتياطاً لان كل واحدة
 منهما يحتمل أن تكون مطلقة وعليها العدة بالحيض ويحتمل أن تكون منكوحة وعليها
 عدة الوفاة وهذا بخلاف ما اذا قال لامرأته ان لم أدخل الدار اليوم فانت طالق ثلاثاً ثم
 مات بعد مضي اليوم ولا يدري أدخل أم لم يدخل فعليها عدة الوفاة وليس عليها العدة
 بالحيض لأن سبب وجوب العدة بالحيض الطلاق ووقوع الطلاق بوجود الشرط غير
 معلوم ولا معنى للاحتياط قبل ظهور السبب وهنا وقوع الطلاق معلوم انما الجهالة في محله
 فلهذا ألزمتنا كل واحدة منهما العدة بالحيض احتياطاً ﴿قال﴾ واذا طلق الرجل امرأته في
 مرضه ثلاثاً أو واحدة بائنة ثم مات قبل انقضاء العدة ورثته بالفرار على ماسين في بابه ان
 شاء الله تعالى وعليها من العدة أربعة أشهر وعشرا تستكمل فيها ثلاث حيض في قول أبي
 حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وقال أبو يوسف رضي الله عنه ليس عليها عدة الوفاة لانا
 حكمنا بانقطاع النكاح بينهما بالطلاق وسبب وجوب عدة الوفاة انتهاء النكاح بالموت فاذا

لم يوجد لا يلزمها عدة الوفاة كما لو كان الطلاق في صحته وإنما أخذت الميراث بحكم الفرار وذلك لا يلزمها عدة الوفاة ألا ترى أن المرتد إذا مات أو قتل على ردة ترثه زوجته المسلمة وليس عليها عدة الوفاة لأن زوال النكاح كان بردة لا بموته وأبو حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى قالوا أخذت ميراث الزوجات بالوفاة فيلزمها عدة الوفاة كما لو طلقها تطليقة رجعية وهذا لأننا أعطيناها الميراث باعتبار أن النكاح بمنزلة القائم بينهما حكماً إلى وقت موته أو باعتبار إقامة المدة مقام أصل النكاح حكماً إذ لا بد من قيام السبب عند الموت لاستحقاق الميراث والميراث لا يثبت بالشك والمدة تجب بالشك فإذا جمل في حكم الميراث النكاح كالمتنهي بالموت حكماً ففي حكم المدة أولى وسبب وجوب المدة عليها بالحيض متقرر حكماً فألزمناها الجمع بينهما وأما امرأة المرتد فقد أشار الكرخي في كتابه إلى أنه لا يلزمها عدة الوفاة ولئن سلمنا فنقول هناك ما استحققت الميراث بالوفاة لأن عند الوفاة هي مسلمة والمسلمة لا ترث من الكافر ولكن يستند استحقاق الميراث إلى وقت الردة وبذلك السبب يلزمها المدة بالحيض ولا يلزمها عدة الوفاة وهنا استحقاق الميراث عند الموت لا عند الطلاق فعرفنا أن النكاح قائم بينهما إلى وقت الوفاة ﴿ قال ﴾ وإذا ولدت المرأة في طلاق بائن لا أكثر من سنتين من يوم طلقها لم يكن الولد للزوج إذا أنكره وهذه المسئلة تنبغي على معرفة أقل مدة الحمل وأكثرها فأقل مدة الحمل ستة أشهر لما روى أن رجلاً تزوج امرأة فولدت ولداً لسته أشهر فهم عثمان بن عفان رضي الله تعالى عنه أن يرجها فقال ابن عباس رضي الله عنه إمانها لو خاصمتكم بكتاب الله تعالى لخصمتكم قال الله تعالى وحمله وفصاله ثلاثون شهراً وقال عز وجل وفصاله في عامين فإذا ذهب لفصال عامان لم يبق للحمل إلا ستة أشهر فدرأ عثمان رضي الله عنه الحدود أثبت النسب من الزوج وهكذا روى عن علي رضي الله عنه ولأنه ثبت بالنص أن الولد تنفخ فيه الروح بعد أربعة أشهر كما ذكره في حديث ابن مسعود رضي الله عنه يجمع خلق أحدكم في بطن أمه الحديث الخ وبعد ما تنفخ فيه الروح يتم خلقه بشهرين فيتحقق الفصال لسته أشهر بمستوى الخلق فاما أكثر مدة الحمل سنتان عندنا وقال الشافعي رحمه الله تعالى أربع سنين لما روى أن رجلاً غاب عن امرأته سنتين ثم قدم وهي حامل فهم عمر رضي الله عنه يرجها فقال معاذ رضي الله عنه إن يك لك عليها سبيل فلا سبيل لك على ما في بطنها فتركها حتى ولدت ولداً قد نبتت

نثيتاه يشبهه اباه فلما رآه الرجل قال ابني ورب الكعبة فقال عمر رضي الله عنه أنه يجز النساء
 ان يلدن مثل معاذ لولا معاذ لهلك عمر رضي الله عنه فقد وضعت هذا الولد لاكثر من
 سنتين ثم أثبت نسبه من الزوج وقيل ان الضحاك ولدته أمه لاربعة سنين وولده
 بعد ما نبتت نثيتاه وهو يضحك فسمي ضحكا وعبد العزيز الماجشوني رضي الله عنه
 ولدته أمه لاربعة سنين وهذه عادة معروفة في نساء ماجشون رضي الله عنهم انهن يلدن
 لاربعة سنين ولنا حديث عائشة رضي الله عنها قالت لا يبق الولد في رحم أمه أكثر من
 سنتين ولو بفلكة مغزل ومثل هذا لا يعرف بالرأي فانما قالته سمعا من رسول الله صلى
 الله عليه وسلم ولان الاحكام تنبنى على العادة الظاهرة وبقاء الولد في بطن أمه أكثر من
 سنتين في غاية الندرة فلا يجوز بناء الحكم عليه مع أنه لا أصل لما يحكي في هذا الباب فان
 الضحاك وعبد العزيز ما كانا يعرفان ذلك من أنفسهما وكذلك غيرهما كان لا يعرف ذلك
 لان ما في الرحم لا يعلمه الا الله تعالى ولا حجة في حديث عمر رضي الله تعالى عنه لانه انما
 أثبت النسب بالفراس القائم بينهما في الحال أو باقرار الزوج وبه نقول ويحتمل أن معني قوله
 انه غاب عن امراته سنتين أي قريبا من سنتين اذا عرفنا هذا فنقول متى كان الحل قائما
 بين الزوجين يستند العلق الى أقرب الاوقات وهو ستة أشهر الا أن يكون فيه اثبات
 الرجعة بالشك أو ابقاء الطلاق بالشك فينئذ يستند العلق الى أبعد الاوقات فان الطلاق
 والرجعة لا يحكم بهما بالشك ومتى لم يكن الحل قائما بينهما يستند العلق الى أبعد الاوقات
 للحاجة الى اثبات النسب وهو مبني على الاحتياط **قال** **﴿** واذا تزوج الرجل امرأة
 فجاءت بولد لستة أشهر فصاعداً من وقت النكاح يثبت نسبه من الزوج لانها ولدته على
 فراشه لمدة حبل تام من وقت النكاح **﴿** **قال** **﴿** واذا طلق الرجل امراته بعد ما دخل بها
 ثم جاءت بولد فان كان الطلاق رجعياً فجاءت بولد لاقل من سنتين من وقت الطلاق يثبت
 النسب منه ولا يصير مراجعاً لها بل يحكم بانقضاء عدتها لانا نسند العلق الى أبعد الاوقات
 وهو ما قبل الطلاق فاننا لو أسندناه الى أقرب الاوقات صار مراجعاً لها والرجعة لا تثبت
 بالشك وان جاءت به لأكثر من سنتين ولم تقر بانقضاء العدة ثبت النسب منه ويصير
 مراجعاً لها لان حمل امرها على الصلاح واجب ما امكن فلو جعلنا كأن الزوج وطئها في
 العدة فحبلت كان فيه حمل امرها على الصلاح ولو جعلنا كان غيره وطئها كان فيه حمل

أمرها على الفساد فأما اذا كان الطلاق بأثنا فان جاءت بولد لأقل من سنتين من وقت الطلاق ثبت نسبه منه باعتبار اسناد العلوق الى ما قبل الطلاق لان ذلك ممكن وفيه حل أمرها على الصلاح وان جاءت به لأكثر من سنتين لا يثبت النسب من الزوج لانا نيقنا أن العلوق كان بعد الطلاق وسواء جعلناه من الزوج أو من غيره ففيه حمل أمرها على الفساد فيجمل من غيره لانا اذا جعلناه من الزوج كان فيه حمل أمر الزوج على الفساد وهو انه أقدم على الوطء الحرام وذلك لا يجوز من غير دليل وثبت فراشه القائم بسبب العدة لا يثبت نسب الولد كفراش الصبي على امرأته ثم يلزمها أن ترد نفقة ستة أشهر في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وهو رواية بشر عن أبي يوسف رحمه الله تعالى والظاهر من قول أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه لا يلزمها رد شيء من النفقة وجه قول أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه لم يظهر انقضاء عدتها قبل الولادة فلا يلزمها رد شيء من النفقة كما لو ولدت لأقل من سنتين وهذا لانها ما دامت معتدة فهي مستحقة للنفقة وما لم يظهر سبب الانقضاء فهي معتدة ولم يظهر للانقضاء هنا سبب سوى الولادة ولو جعلناها كأنها وطئت بشبهة في العدة لم تسقط نفقتها وان جعلناها كأنها تزوجت بعد انقضاء العدة بزواج آخر كان فيه حمل أمرها على الفساد من وجه وهو أنها أخذت مالا بغير حق من زوجها مع ان فيه حكما بنكاح لم يعرف سببه وأبو حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى قالا حمل أمرها على الصلاح واجب ما أمكن فلو جعلنا هذا الولد من علوق في العدة كان فيه حمل أمرها على الزنا ولو جعلنا كأن عدتها قد انقضت وتزوجت بزواج آخر وعلقت منه كان فيه حمل أمرها على الصلاح فتعين هذا الجانب ثم تزويجها نفسها بمنزلة اقرارها بانقضاء عدتها أو أقوى فتبين أنها أخذت النفقة بعد انقضاء عدتها فليها ردها وهذا اليقين في مقدار ستة أشهر أدنى مدة الحمل ولا يلزمها الرد الا باليقين ولا معنى لما قال ان في ذلك حمل أمرها على الفساد وهو أخذ المال بغير حق لان حرية المال دون الزنا فان المال بذله يباح بالاذن ولا يسقط احصائها بالأخذ بغير حق وبالزنا يسقط احصائها ومن ابتلى ببليتين يختار أهونهما واثن جعلناها كأنها وطئت بالشبهة في العدة فكذلك تسقط نفقتها أيضا لانه بمعنى النشوز منها حين جمعت رحمها مشغولا بماء غير الزوج ومقصود الزوج من العدة صيانة رحمها فاذا فوت ذلك كان أعظم من نشوزها وهروبها من بيت العدة فاذا سقطت نفقتها

تبين أنها أخذت بغير حق فلزمها الرد ﴿ قال ﴾ رجل قال لامرأته كلما ولدت ولداً فأت
طالق فولدت ولدين في بطن واحد كانت طالقاً بالولد الأول لوجود شرط الطلاق وهو
ولادة الولد ثم تصير معتدة فلما وضعت الولد الثاني حكمنا بانقضاء عدتها لأنها معتدة
وضعت جميع ما في بطنها والولد الذي تنقضي به المدة لا يقع به طلاق لأن أوان وقوع
الطلاق مابعد وجود الشرط وبعد وضع الولد الثاني هي ليست في نكاحه ولا في عدته
ولو ولدت ثلاثة أولاد في بطن واحد وقعت عليها تطليقتان لأن كلمة كلما تقتضي تكرار
نزول الجزء بتكرار الشرط وبولادة الولد الثاني تكرار الشرط ولا تنقضي به المدة لأن
في بطنها ولداً آخر فيقع عليها تطليقة أخرى ثم بوضع الولد الثالث تنقضي عدتها ولا يقع
شيء ولو كان كل ولد في بطن على حدة فإن كان بين كل ولدين ستة أشهر حتى يعلم أنهما
ليسا بتوءمين تطلق ثلاثاً وعليها ثلاث حيض لأن بولادة الولد الأول وقعت عليها تطليقة
فلما ولدت الولد الثاني لستة أشهر فصاعداً عرفنا أنه من علوق حادث ويجعل ذلك من
الزوج حملاً لأمرها على الصلاح فصار مراجعاً لها ثم وقع عليها تطليقة ثانية لوجود
الشرط وهو ولادة الولد الثاني وكذلك حين وضعت الولد الثالث وقعت عليها تطليقة ثالثة
لوجود الشرط بعد ماصار مراجعاً لها فصارت مطلقة ثلاثاً وعليها المدة بثلاث حيض
﴿ قال ﴾ ولو أن رجلاً مات عن امرأته فجاءت بولد لأقل من سنتين فإن كانت أقرت
بانقضاء عدتها بمضي أربعة أشهر وعشراً ثم جاءت بولد بعد ذلك لستة أشهر فصاعداً لم يثبت
نسبه من الزوج لأنه من علوق حادث بعد إقرارها بانقضاء المدة وحمل كلامها على الصحة
واجب ما أمكن وإن كانت ادعت حبلاً وولدت لأقل من سنتين يثبت النسب من الزوج
لأن إسناد العلوق إلى حالة حياته ممكن وفيه حمل أمرها على الصلاح والصحة ولو لم تدع
حبلاً ولم تقر بانقضاء المدة حتى جاءت بالولد لأقل من سنتين عندنا يثبت النسب منه وعلى
قول زفر إذا جاءت به لتمام عشرة أشهر وعشرة أيام من حين مات الزوج لم يثبت النسب
منه لأنه لما لم يكن الحبيل ظاهراً فقد حكمنا بانقضاء عدتها بمضي أربعة أشهر وعشراً
بالنص وذلك أقوى من إقرارها بانقضاء المدة ولو أقرت بذلك ثم جاءت بولد لمدة حبيل تام
لم يثبت النسب منه فكذلك هنا ولكننا نقول انقضاء عدتها بمضي أربعة أشهر وعشراً
معلق بشرط وهو أن لا تكون حاملاً فإن آية الحبيل قاضية على آية التبرص على ما بينا

وهذا الشرط لا يوقف عليه الا من جهتها فما لم تقر بانقضاء العدة لا يحكم بانقضائها وانما جاءت بالولد لمدة يتوهم أن يكون الملقوق قبل موت الزوج فيثبت نسبه منه كما لو ادعت حبلا ثم انما يثبت النسب منه اذا كانت ولادتها معاينة أو أقر بها الورثة فأما اذا جحدوا ذلك لم يثبت النسب منه الا بشهادة رجلين أو رجل وامرأتين في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وفي قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يثبت النسب بشهادة امرأة واحدة وهي القابلة وحجتهم في ذلك أن الولادة مما لا يطلع عليها الرجال وشهادة المرأة الواحدة فيما لا يطلع عليه الرجال حجة تامة فكانت شهاد القابلة فيه حجة تامة ألا ترى أنه لو كان هناك حبل ظاهر أو فراش قائم أو اقرار من الزوج بالحبل ثبتت الولادة بشهادة امرأة واحدة فكذلك هنا وهذا لان النسب والميراث لا يثبت بهذه الشهادة وانما ثبتت ولادتها هذا الولد ثم ثبوت النسب والميراث باعتبار أن الملقوق به كان في حال قيام النكاح ولا أبي حنيفة رحمه الله تعالى طريقان (أحدهما) ما أشار اليه في الكتاب فقال من قبل أنه يرث ومعني هذا الكلام أن ثبوت الميراث معلق بالنسب والموت والحكم المعلق بعلة ذات وصفين يحال به على آخر الوصفين وجودا ولهذا لو رجع شهود النسب وقد شهدوا به بعد الموت ضمنوا الميراث وآخر الوصفين هنا النسب فكانت هذه الشهادة قائمة على تمام علة الارث والميراث لا يثبت بشهادة امرأة واحدة ولا أنها أجنبية للحال لانا نتيقن بانقضاء عدتها ونسب ولد الأجنبية لا يثبت من الاجنبي بشهادة امرأة واحدة كما لو لم يكن النكاح بينهما ظاهرا بخلاف ما اذا كان الفراش قائما فان ثبوت النسب هناك باعتبار الفراش وانما تظهر الولادة بالشهادة وكذلك ان أقر الزوج بالحبل فثبوت النسب هناك باقراره وكذلك ان كان هناك حبل ظاهر فثبوت النسب بظهور الحبل في حال قيام الفراش وانما تظهر الولادة بالشهادة فقط ولذلك اذا أقر الزوج بالحبل فثبوت النسب هناك باقراره وهنا لا سبب للنسب سوى الشهادة ولا يثبت النسب بشهادة امرأة واحدة توضيحه ان شهادة المرأة الواحدة حجة ضعيفة لأن شهادة المرأة الواحدة ليست بشهادة أصلا ولهذا لو شهد رجلان وامرأة واحدة بالمال ثم رجعوا لم تضمن المرأة شيئا وانما جعلت حجة في الولادة للضرورة فكانت ضعيفة في نفسها والضعيف مالم يتأيد بمؤيد لا يجوز فصل الحكم به كشهادة النساء في المال والمؤيد الفراش أو الحبل الظاهر أو اقرار الزوج بالحبل فان تأيدت

شهادتها ببعض هذه الاسباب وجب الحكم بها والا فلا ولو أقرت بانقضاء العدة ثم ولدت لا قل من سنة أشهر ثبت النسب منه لاثباتها أنها أبطلت فيما قالت فإنها أقرت بانقضاء العدة بالشهور وقد تبين أنها كانت حاملة يومئذ فكان اقرارها باطلا ﴿ قال ﴾ ولو ان رجلا طلق امرأته ثلاثا أو تطليقة بآثمة ثم جاءت بالولد بعد الطلاق لسنتين أو أقل وشهدت امرأة على الولادة والزوج ينكر الولادة والحبل لم يلزمه النسب في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ما لم يشهد به رجلان أو رجل وامرأتان ويلزمه النسب في قولهما بشهادة امرأة واحدة وهذا والاول سواء لأنها للحال أجنبية منه في الوجهين ويستوى ان كانت هذه المعتدة مسلمة أو كافرة أو أمة في هذا الحكم لان بقاء الولد في البطن لا يختلف بهذه الاوصاف ﴿ قال ﴾ ولو كانت المرأة عند زوجها لم يطلقها فجاءت بولد وأنكر الزوج الحبل قبلت شهادة امرأة واحدة حرة مسلمة على الولادة ويثبت النسب عندنا وعند الشافعي رحمه الله تعالى لا يقبل الا شهادة أربع نسوة لان الأصل في الشهادة ان الحجة لا تتم الا بشهادة رجلين والمرأتان تقومان مقام رجل واحد في باب الشهادة بالنص حتى ان المال لا يثبت الا شهادة رجل وامرأتين وقد تعذر اعتبار صفة الذكورة فيما لا يطلع عليه الرجال فسقط للضرورة وبقي ما سواه على الأصل فيشترط شهادة الأربع ليكون ذلك في معنى شهادة رجلين ودليل كونه شهادة اعتبار الحرية ولفظ الشهادة فيها ولا معنى لقول من يقول اباحة النظر لاجل الضرورة فاذا ارتفعت الضرورة بالمرأة الواحدة لا يحل للثانية النظر لانكم وان قلتم أنه يكفي بالواحدة تقولون المثني أحوط وعلى قول ابن أبي ليلى رحمه الله تعالى لا بد من شهادة امرأتين لان المعتبر في الشهادة العدد والذكورة وقد سقط اعتبار صفة الذكورة للتعذر هنا فيبقى العدد على ظاهره وأصحابنا رحمهم الله تعالى استدلووا بحديث حذيفة رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم أجاز شهادة القابلة على الولادة وفي حديث آخر قال رسول الله صلى الله عليه وسلم شهادة النساء جائزة فيما لا يستطيع الرجال النظر اليه والنساء اسم جنس يتناول الواحدة وما زاد والمعنى فيه أن هذا خبر لا يعتبر فيه صفة الذكورة فلا يعتبر فيه العدد كرواية الاخبار وهذا لان النظر الى الفرج حرام فلا يحل الا عند تحقق الضرورة وعند الضرورة نظر الجنس أهون من نظر الذكور ولما سقطت صفة الذكورة لهذا المعنى سقط أيضا اعتبار العدد لان نظر الواحد أهون من نظر الجماعة ولهذا لا يسقط اعتبار الحرية لأن نظر الامة والحرة سواء

والذي يقول ان المثني أحوط فذلك لا يوجب حل نظر الثانية ولكن ان اتفق ذلك كان أحوط فأما من يشترط العدد يوجب نظر الجماعة ونظر الواحدة أهون ثم هذا خبر من وجه شهادة من وجه لاختصاصها بمجلس الحكم وما تردد بين أصليين يوفر حفظه عليهما فلاعتباره بالشهادة تعتبر فيه الحرية ولفظة الشهادة ولاعتباره بالخبر لايعتبر فيه الذكورة والعدد فاذا ثبت ما قلنا فانما يثبت بشهادتها الولادة وما هو من ضرورة الولادة وهو عين الولد ثم النسب انما يثبت باعتبار الفراش القائم بمنزلة مالو أقر الزوج بولادتها وقال ليس الولد مني يثبت النسب بالفراش القائم ولا ينتفي الا باللعان ﴿ قال ﴾ واذا أقرت المطلقة بانقضاء عدتها بالحيض في مدة يحيض فيه مثل ثلاث حيض ثم جاءت بالولد فاذا جاءت به لأقل من ستة أشهر ثبت النسب لتيقننا بكذبها فيما قالت وان جاءت به لاكثر من ستة أشهر من وقت اقرارها لم يثبت النسب عندنا وقال الشافعي رحمه الله تعالى يثبت النسب منه ما لم تزوج ثم تأتي به لستة أشهر لان ثبوت النسب لحق الولد وقولها في ابطال حقه غير مقبول فكان وجود اقرارها كعدمه بخلاف ما اذا تزوجت لان الحق في النسب هناك ثبت للزوج الثاني فينتفي من الأول ضرورة وحجبتنا في ذلك انها أمانة في الاخبار بما في رحمها فاذا أخبرت بانقضاء عدتها وهو ممكن وجب قبول خبرها ثم اذا جاءت بالولد بعد ظهور انقضاء عدتها بمدة حبل تام فلا يثبت النسب منه كما لو تزوجت وهذا لان حمل كلامها على الصحة واجب ما أمكن ﴿ قال ﴾ ولو طلق امرأته ولم يدخل بها ولم يخل بها ثم جاءت بولد لأقل من ستة أشهر لزمه لاننا تيقننا ان العلوق به كان قبل الطلاق وحمل أمرها على الصحة واجب ما أمكن فيجعل هذا العلوق من الزوج ويتبين لنا انه طلقها بعد الدخول وان جاءت به لاكثر من ستة أشهر لم يلزمه لان النكاح بالطلاق ارتفع لا الى عدة وانما جاءت بالولد لمدة حبل تام بعده وان كان الطلاق بعد الخلوة لزمه الولد الى سنتين لان النكاح بالطلاق قد ارتفع الى عدة ولما جمعنا الخلوة بمنزلة الدخول في ايجاب العدة فكذلك فيما يبنى عليه وهو ثبوت نسب الولد ﴿ قال ﴾ واذا طلقها وعدتها بالشهور لاياسها من الحيض فاعتدت بثلاثة أشهر ثم جاءت بولد لسنتين أو أقل من وقت الطلاق فان النسب يثبت من الزوج سواء أقرت بانقضاء العدة أو لم تقر لانها انما أقرت بانقضاء العدة بالشهور ولما ولدت فقد تبين انها غلطت فيما قالت لان الآيسة لاتلد وانما كانت هي ممتدة طهرها لا آيسة فلا تكون عدتها منقضية

بالشهور فلم يثبت النسب منه ﴿قال﴾ وان كانت صغيرة فطلقها زوجها بعد ما دخل بها فان
 ادعت حبلا فذلك اقرار منها بأنها بالغة وقولها في ذلك مقبول فكانت هي كالكبيرة في
 نسب ولدها وان أقرت بانقضاء العدة بعد ثلاثة أشهر ثم جاءت بولد لستة أشهر أو أكثر لم
 يثبت النسب منه لانا حكمنا بانقضاء عدتها فانها ان كانت صغيرة تنقضى عدتها بثلاثة أشهر
 بالنص وان كانت كبيرة تنقضى عدتها باقرارها وان جاءت بالولد لمدة حبل تام بعده فأما اذا
 لم تقر بانقضاء العدة ولم تدع حبلا ففي قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ان جاءت به لأقل
 من تسعة أشهر منذ طلقها يثبت النسب والا فلا وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى ان جاءت
 به لأقل من سنتين منذ طلقها ثبت النسب منه في الطلاق البائن وفي الطلاق الرجعي ان
 جاءت به لأقل من سبعة وعشرين شهرا ثبت النسب منه وان كانت جاءت به لأكثر
 من ذلك لا يثبت النسب وحجته في ذلك أن الحبل في المراهقة موهوم والحكم بانقضاء
 عدتها بالشهور شرطه أن لا تكون حاملا وذلك لا يعلم الا بقولها كما قررناه في عدة
 الوفاة في حق الكبيرة واذا جاءت بالولد لأقل من سنتين ولم تقر بانقضاء العدة فيحتمل أن
 يكون هذان علوق قبل الطلاق وهذا الاحتمال يكفي للنسب وفي الطلاق الرجعي اذا جاءت
 به لأقل من سبعة وعشرين شهرا فيحتمل أن يكون هذا من علوق كان في العدة وهو
 مثبت للنسب من الزوج وموجب للحكم بأنه كان مراجعا لها وهما يقولان عرفناها صغيرة
 وما عرف ثبوته بيقين لا يحكم بزواله بالاحتمال وصفة الصغر منافية للحبل فاذا بقي فيها
 صفة الصغر حكم بانقضاء عدتها بثلاثة أشهر بالنص فكان ذلك أقوى من اقرارها بانقضاء
 العدة فاذا جاءت بالولد لمدة حبل تام بعده لا يثبت النسب بخلاف المرأة الكبيرة فانه ليس
 فيها ما ينافي الحبل فلا يحكم بانقضاء عدتها بمضى المدة الا اذا لم تكن حاملا ولا يقال الاصل
 عدم الحبل لان هذا في غير المنكوحة فأما النكاح لا يعقد الا للحبال وعلى هذا الصغيرة اذا
 توفي عنها زوجها فان أقرت بانقضاء العدة بعد أربعة أشهر وعشر ثم جاءت بولد لستة أشهر
 فصاعدا لم يثبت النسب منه فان ادعت حبلا ثم جاءت بالولد لأقل من سنتين يثبت النسب
 فان لم تقر بانقضاء العدة ولم تدع حبلا فعلى قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى اذا جاءت
 بالولد لأقل من عشرة أشهر وعشرة أيام يثبت النسب منه والا فلا وعند أبي يوسف رحمه
 الله تعالى ان جاءت بولد لأقل من سنتين منذ مات الزوج يثبت النسب منه وهذا الاول

سواء ﴿ قال ﴾ واذا تزوجت المرأة في عدتها من طلاق بائن ودخل بها الزوج فجاءت بولد لأقل من سنتين من يوم طلقها الاول ولسته أشهر أو أكثر منذ تزوجها الثاني فالولد الاول لان نكاح الثاني فاسد والفاسد من الفراش لا يعارض الصحيح في حكم النسب فكان الولد لصاحب الفراش الصحيح فاذا جاءت به لا أكثر من سنتين منذ طلقها الاول ولا أقل من ستة أشهر منذ تزوجها الآخر لم نلزمه الاول ولا الآخر لانا يتقنا أن العلوق به كان بعد الطلاق من الاول فلا يثبت النسب منه ويتقنا أنه كان قبل عتد الثاني لان أدنى مدة الحبل ستة أشهر وان جاءت به لا أكثر من سنتين منذ طلقها الاول ولسته أشهر منذ تزوجها الآخر ودخل بها فهو للآخر فانه لا مزاحمة للاول هنا في النسب لانا يتقنا أن العلوق به كان بعد طلاقه فبقى الحكم للآخر وقد جاءت به لمدة حبل تام بعد ما دخل بها الثاني بالعقد الفاسد فثبت النسب منه ﴿ قال ﴾ واذا مات الصبي عن امرأته فظهر بها حبل بعد موته فان عدتها أربعة أشهر وعشر ولا ينظر الى الحبل لانه من زنا حادث بعد موته فلا يغير حكم العدة الواجبة وقد وجب عليها التربص بأربعة أشهر وعشر عند الموت وزعم بعض المتأخرين من مشايخنا رحمهم الله ان في امرأة الكبير اذا حدث الولد بعد الموت يكون انقضاء العدة بالوضع وليس كذلك بل الجواب في الفصلين واحد ومتى كان الحبل حادثا بعد الموت كان من زنا فلا يتغير به حكم العدة وانما الفرق في امرأة الكبير اذا جاءت بالولد لأقل من سنتين تنقضي عدتها لانه يستند العلوق الى ما قبل الموت حتى يحكم بثبوت النسب فيتبين به ان الحبل ليس بمحدث بعد الموت وفي امرأة الصغير لا يستند العلوق الى ما قبل الموت وانما يستند الى أقرب الأوقات لأن النسب لا يثبت منه واذا لم يكن الحبل ظاهرا وقت الموت وانما ظهر بعد الموت يجعل هذا جبلا حادثا فاما اذا كانت حبلى عند موت الصبي فعدها أن تضع حملها استحسانا في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى ان عدتها بالشهور وهو القياس وهو قول زفر والشافعي رحمهما الله تعالى ووجهه انا نتيقن ان هذا الحبل من زنا فلا يتقدر انقضاء العدة به كما لو ظهر بعد موته وهذا لان اعتبار وضع الحمل في العدة لحرمة الماء وصيانته ولا حرمة الماء الزاني ولانا نتيقن بفراغ رحمها من ماء الزوج عند موته فعليها العدة بالشهور حقا لنكاحه كما لو لم يكن بها حبل ولكننا استحسننا لظاهر قوله تعالى وأولات الاحمال أجلمن أن يضعن حملن وقد ذكرنا انها

قام : على آية التبرص لانها نزلت بعد ما وعموم هذه الآية يوجب ان لا تجب العدة على
 الحامل الا بوضع الحمل وهو المعنى انه قد لزمتها العدة وهي حامل فيقدر انقضاء العدة
 بالوضع كمرأة الكبير وهذا لان العدة في الأصل مشروعة لتعرف براءة الرحم وحقيقة
 ذلك بوضع الحمل وذلك موجود في جانبها هنا وانما انعدم اشتغال رحمها بماء الزوج وليس
 الشرط فيما تنقضي به العدة ان يكون من الزوج كالشهور والحيض وكما لو نفي حمل امرأته
 وفرق القاضي بينهما باللعان وحكم ان الولد ليس منه تنقضي عدتها بوضعه والدليل الحكمي
 كالدليل المتيقن به بخلاف ما اذا لم يكن الحمل ظاهراً عند الموت لانا حكمنا بفراغ رحمها
 عند ذلك حملاً لامرأها على الصلاح والزمنها العدة بالشهور حقاً للنكاح فلا يتغير ذلك
 بحدوث الحمل من زنا بعده **﴿ قال ﴾** والخصي كالصحيح في الولد والعدة لان فراشه كفر اش
 الصحيح وهو يصلح ان يكون والداً والوطء منه يتأتى مع انه لا معتبر بالوطء في حكم النسب
 حتى لا يشترط التمكن من الوطء لاثبات النسب بخلاف الصبي فانه لا يصلح ان يكون
 والداً وبدون الصلاحية لا تعمل الملة **﴿ قال ﴾** وكذلك المحبوب اذا كان ينزل لانه يصلح ان
 يكون والداً والاعلاق بالسحق منهم متوهم وزاد في رواية أبي حفص رحمه الله تعالى وان كان
 لا ينزل لم يلزمه الولد لانه اذا جف ماؤه فهو بمنزلة الصبي أو دونه لان في حق الصبي بنعدم
 الماء في الحال الى توهم ظهوره في الثاني عادة وفي حق هذا بنعدم الماء لالي توهم الظهور في
 الثاني فاذا كان هناك تنعدم الصلاحية فهنا أولى **﴿ قال ﴾** ولا يكون طلاق الصبي طلاقاً
 حتى يبلغ لقول علي وابن مسعود وابن عمر رضوان الله تعالى عليهم كل طلاق جائز الاطلاق
 الصبي والمعتوه وقدروي ذلك مرفوعاً ثم بلوغه إما أن يكون بالعلامة أو بالسن والعلامة في
 ذلك الانزال بالاحتلام والاحبال وفي حق الجارية بالاحتلام والحبل والحيض قالوا وأدنى
 المدة في حق الغلام اثنا عشر سنة وفي حق الجارية تسع سنين وقد بينا هذا في كتاب الحيض
 وأما بلوغهما بالسن فقد رآب حنيفة رحمه الله تعالى في الجارية بسبع عشرة سنة وفي الغلام
 بتسع عشرة سنة وفي كتاب الوكالة ذكر في الغلام ثمان عشرة سنة في موضع وفي موضع
 تسع عشرة سنة من أصحابنا من وفق فقال المراد أن يتم له ثمان عشرة سنة ويطعن في التاسع
 عشرة ولكن ذكر في نسخ أبي سليمان في كتاب الوكالة حتى يستكمل تسع عشرة سنة ففيه
 روايتان اذن وعلى قول أبي يوسف ومحمد والشافعي رحمهم الله تعالى في الغلام والجارية يتقدر

خمس عشرة سنة لحديث ابن عمر رضي الله تعالى عنه قال عرضت على رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم أحد وأنا ابن أربع عشرة سنة فردني ثم عرضت عليه يوم الخندق وأنا ابن خمس عشرة سنة فأجازني ولم اسمع عمر بن عبد العزيز رضي الله تعالى عنه هذا الحديث قال هذا هو الفصل بين البالغ وغير البالغ وكتب به إلى امراء الاجناد والمعنى فيه ان المادة الظاهرة ان البلوغ لا يتأخر عن هذه المدة وقد بينا ان الحكم يبنى على الظاهر دون النادر وأبو حنيفة يقول صفة الصغر فيهما معلومة بيقين فلا يحكم بزوالهما الا بيقين مثله ولا يقين في موضع الاختلاف ثم أدنى المدة لبلوغ الغلام اثنا عشر سنة وقد وجب زيادة المدة على ذلك فانما يزداد سبع سنين اعتباراً بأول أمره كما أشار إليه صاحب الشرع صلى الله عليه وسلم مروهم بالصلاة اذا بلغوا سبعا وبين أهل التفسير اختلاف في تفسير الأشد ولم يقل أحد بأقل من ثمان عشرة سنة في قوله تعالى ولما بلغ أشده آتيناه حكماً وعلماً فوجب تقدير مدة البلوغ به ولكن الاتي أسرع نشواعادة فينقص في حقها سنة فتكون التقدير بسبع عشرة سنة ولا حاجة في حديث ابن عمر رضي الله عنه لأنه ما أجاز به باعتباره أنه حكم ببلوغه بل لأنه رآه قويا صالحا للقتال وقد كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يحجز من الصبيان من كان صالحا للقتال على ما روى أنه صلى الله عليه وسلم عرض عليه صبي فردده فقيل انه رام فأجازه وعرض عليه صبيان فأجاز أحدهما ورد الآخر فقال الردوديار رسول الله أجزته ورددتي ولو صار عته لصرعه فصارع فأجازه رسول الله صلى الله عليه وسلم ﴿ قال ﴾ ولا يجوز طلاق المجنون وان مات عن امرأته كان في حكم المدة والولد بمنزلة الصحيح لان المجنون يجامع ويحبل وقد ثبت الفراش له بحكم النكاح وهو يصالح أن يكون والدًا ﴿ قال ﴾ واذا مات عن أم ولده أو أعتقها فمستها ثلاث حيض فان كانت لا تحيض من إياس فعدتها ثلاثة أشهر وقد بينا هذا في كتاب النكاح وكذلك لو كانت حُرمت عليه قبل موته بوجه من الوجوه فعليها منه العدة لأنها فراشه بعد ما حُرمت عليه حتى لو ادعى نسب ولدها ثبت منه وانما لا يثبت بدون الدعوة لما فيه من اساءة الظن به والحكم باقداً على الوطء الحرام فيتحقق زوال الفراش اليها بالعتق وهذا بخلاف ما اذا زوجها من غيره ثم مات المولى أو أعتقها لان هناك قد اعترض على فراشه فراش الزوج وفراش النكاح أقوى من فراش الملك فينعدم الضميف بالقوى واذا انعدم لم يتقرر بالعتق سبب وجوب العدة وهو زوال فراشه اليها وكذلك لو كانت في عدة

من زوج ألا ترى أن النسب لا يثبت من المولى وإن ادعاه فعرفنا أنها لم تبق فراشاً له أصلاً
﴿ قال ﴾ ولو مات عن أم ولده أو أعتقها فجاءت بولد ما بينها وبين سنتين لزمه لتوهم أن
يكون العلوق به قبل الموت وهذا لأن الفراش زال بالعتق إلى عدة وهو نظير فراش النكاح
في أنه يستند العلوق إلى أبعد الأوقات ولكن لو نفاه المولى لا يثبت بخلاف ما قبل العتق لأن
الفراش بالعتق يتقوى حتى لا يملك نقله إلى غيره بالتزويج فيلزمه نسب الولد على وجه
لا يملك نفيه وقبل العتق كان يملك نقل فراشها إلى غيره بالتزويج فكذلك يملك نفي نسب
الولد لأن ثبوت الحكم بحسب السبب فإن جاءت به لاكثر من سنتين منذ أعتقها لم يلزمه
إلا أن يدعيه لأننا نيقن أن العلوق كان بعد العتق فإن ادعاه ثبت النسب منه لأنهما تصادقا
على أن الولد منه والحق لهما وما تصادقا عليه محتمل لجواز أن تكون زوجته نفسها منه في
عدتها ﴿ قال ﴾ رجل توفي عن امرأته وهي مملوكة فأقرت بانقضاء عدتها بعد شهرين
 وخمسة أيام ثم جاءت بولد لاكثر من ستة أشهر منذ يوم أقرت لم يلزم الزوج لأن
الشهرين وخمسة أيام في حقها كأربعة أشهر وعشر في حق الحرة وأقرارها بانقضاء العدة
بعد ذلك معتبر ما لم يتبين كذبها فكذلك هنا وإن لم تقر بانقضاء العدة لزمه الولد إلى سنتين
لأننا نسند العلوق إلى أبعد أوقات الامكان في حقها لإثبات نسب ولدها من الزوج كما في
الحرة ﴿ قال ﴾ وإن أعتق أم ولده وهي حامل أو مات عنها فعدتها بوضع الحمل لما بينا أن
العدة لزمها وهي حامل فيتقدر انقضاؤها بوضع الحمل كما في عدة النكاح بل أولى لأن
معنى تبين فراغ الرحم هو المعتبر هنا لا غير ﴿ قال ﴾ ولو مات عن أمة كان يطأها أو عن
مدبرة كان يطأها فلا عدة عليها وكذلك إن أعتقها لأن الفراش لا يثبت إلا بالوطء في ملك
اليمين وهو معروف في كتاب الدعوى وبدون الفراش لا تجب العدة وفي الكتاب يقول
ألا ترى أنه لو باعها بعد ما وطئها لم تلزمها العدة والاستبراء الواجب على المشتري ليس
بعدة لأن العدة تجب عليها والاستبراء يجب على المشتري ﴿ قال ﴾ ولو زوجها المشتري قبل
أن يستبرئها جاز ووجوب الاستبراء عليه هناك كوجوبه إذا اشتراها من صبي أو امرأة أو
اشتراها وهي بكر ﴿ قال ﴾ ولو دخل بامرأة على وجه شبهة أو نكاح فاسد فعليه المهر
وعليها العدة ثلاث حيض إن كانت حرة وحيضتان إن كانت أمة وقد بينا هذا في كتاب
النكاح إن الفراش يثبت بالدخول عند فساد العقد فتجب العدة بزواله بالتفريق ويستوى

ان مات عنها أو فرق بينهما وهو حي لأن هذه العدة لا تجب الا لتعرف براءة الرحم فلا
تختلف بالحياة والمات كعدة أم الولد وهذا لأن التبرص بالاشهر في عدة الوفاة لقضاء حق
النكاح ولهذا يجب من غير توهم الدخول وهذا لا يوجد في الوطء بالشبهة ولا في النكاح
الفاسد وان كانت لا تحيض من صغرها أو كبر فعدة الحرة ثلاثة أشهر وعدة الامة شهر ونصف
اعتباراً للفراش الفاسد بالفراش الصحيح اذا وجبت العدة بالفرقة في حالة الحياة ﴿ قال ﴾
واذا تزوج المكاتب بنت مولاه باذنه ثم مات المولى ثم مات المكاتب وترك وفاء فعدتها
أربعة أشهر وعشر ولها عليه الصداق وورثه لانها لم تملك شيئاً من رقبته بموت المولى لقيام
عقد الكتابة وموت المكاتب عن وفاء لا يوجب فسخ الكتابة عندنا بل يؤدي كتابته
ويحكم بحريته في حياته فيكون النكاح منتهياً بينهما بموت الزوج فعليها عدة الوفاة ولها جميع
الصداق وان لم يدخل بها وورثه بالزوجية لانتهاء النكاح بالموت بعد الحكم بحرية الزوج
فان لم يترك وفاء وقد دخل بها فلها الصداق ديناً في عنقه ومعنى هذا انه كان ديناً في عنقه
ويبطل عنه مقدار نصيبها في رقبته لان بموته عاجزاً انفسخت الكتابة قبل الموت لتحقق
العجز حين أشرف على الهلاك فلكت جزءاً من رقبة زوجها ارتأى من أبيها وذلك مفسد
للنكاح بينهما الا ان الصداق كله قد تأكد بالدخول ولكن بقدر نصيبها يسقط لانها
لا تستوجب ديناً على عبدها كصاحب الدين اذا وهب له العبد المديون وبقدر نصيب سائر
الورثة يبقى فتستوفي ذلك مما ترك من كسبه وعليها ثلاث حيض لوقوع الفرقة بينهما بعد
الدخول قبل الموت حين ملكت جزءاً منه فلا يتغير ذلك بموته وان كان لم يدخل بها فلا صداق
لها ولا عدة عليها لان الفرقة وقعت قبل الدخول بسبب مضاف اليها وهو ملكها جزءاً من رقبته
وذلك مسقط لجميع الصداق ﴿ قال ﴾ واذا اشترى المكاتب امرأته وقد ولدت منه لم يبطل
النكاح لان الثابت له في كسبه حق الملك وقد بينا في كتاب النكاح ان حق الملك لا يمنع
بقاء النكاح فان مات وترك وفاء تؤدي كتابته ويحكم بحريته قبل موته اما اسناداً للعتق الى
ما قبل الموت أو ابقاءه حياً حكماً الى وقت أداء الكتابة ولما حكم بحريته ثم ملك رقبته صارت
أم ولد له فارتفع النكاح وعتقت وأم الولد اذا عتقت بموت مولاهما اعتدت بثلاث حيض
وان لم يترك وفاء فعدتها شهران وخمسة أيام لانه مات عاجزاً فكان النكاح منتهياً بالموت
وعلى الامة عند زوجها من العدة شهران وخمسة أيام وان لم تكن ولدت منه وقد ترك وفاء

فإن كان دخل بها فعدتها حيضتان كالحر إذا اشترى امرأته بعد ما دخل بها فعليها من العدة حيضتان حتى لا يملك تزويجها إلا بعد مضي المدة وإن لم تظهر هذه الفرقة في حقه حتى كان له أن يطأها وإن لم يدخل بها فلا عدة عليها لأن هذه الفرقة وقعت في حالة الحياة قبل الدخول وإن كان لم يترك وفاء ولم يدخل بها أو دخل بها غير أنها لم تلد منه فعدتها شهران وخمسة أيام وكذلك إن كانت قد ولدت منه لأنه مات عاجزاً فلم يملك شيئاً من رقبتها وإنما كان النكاح بينهما منتهياً بالموت فعليها العدة شهران وخمسة أيام وهي أمة لمولى المكاتب والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب وإليه المرجع والمآب

❦ باب الرد على من قال إذا طلق لغير السنة لا يقع ❦

❦ قال ❦ وهذه المسئلة مختلف فيها بيننا وبين الشيعة على فصلين (أحدهما) أنه إذا طلقها في حالة الحيض أو في طهر قد جامعها فيه يقع الطلاق عند جمهور الفقهاء وعندهم لا يقع (والثاني) أنه إذا طلقها ثلاثاً جملة يقع ثلاثاً عندنا والزيدية من الشيعة يقولون تقع واحدة والامامية يقولون لا يقع شيء يزعمون أنه قول على كرم الله وجهه وهو افتراء منهم على علي رضي الله تعالى عنه فقد ذكر بعد هذا في كتاب الطلاق عن علي وابن مسعود رضي الله تعالى عنهما أن الثلاث جملة تقع بإيقاع الزوج والمشهور من قول علي رضي الله تعالى عنه كل طلاق جائز إلا طلاق الصبي والمعتوه وشبهتهم فيه أن الزوج مأمور شرعاً بإيقاع الطلاق للسنة والمأمور من جهة الزوج بإيقاع الطلاق للسنة وهو الوكيل إذا أوقع لغير السنة لا يقع فكذلك المأمور شرعاً بل أولى لأن أمر الشرع أزم ولأن نفوذ تصرفه بالأذن شرعاً والمنهى عنه غير مأذون فيه فلا يكون نافذاً كطلاق الصبي والمعتوه وحجتنا في ذلك حرفان (أحدهما) أن النهي دليل ظاهر على تحقق المنهى عنه لأن النهي عما لا يتحقق لا يكون فإن موجب النهي الانتهاء على وجه يكون المنهى فيه مختاراً حتى يستحق الثواب إذا انتهى ويستوجب العقاب إذا أقدم وما لم يكن المنهى عنه متحققاً في نفسه لا يتصور كونه مختاراً في الانتهاء وقد قررنا هذا في النهي عن صوم يوم العيد (والثاني) أن النهي إذا كان لمعنى في غير المنهى عنه لا يعدم المنهى عنه ولا يمنع نفوذه شرعاً كالنهي عن الصلاة في الأرض المنصوبة والنهي عن البيع عند النداء يوم الجمعة وهنا النهي لمعنى في غير الطلاق من تطويل العدة

واشتباه أمر العدة عليها أوسد باب التلافي عند الندم فلا يمنع النفاذ واستكثر من الشواهد في الكتاب وكل ذلك يرجع الى هذين الحرفين وهذا بخلاف الوكيل فان نفوذ تصرفه بأمر الموكل فاذا خالف المأمور به لا ينفذ وهنا تصرف الزوج بحكم ملكه وهو بعقد النكاح صار مالكا للتطبيقات الثلاث والملك علة تامة لنفوذ التصرف ممن هو أهل للتصرف وان لم يكن مأموراً ولا مأذوناً فيه وهذا بخلاف الصبي والمعتوه لان الاهلية لا يقاع الطلاق غير متحققه فيهما ألا ترى أنه لا يصح منهما التعليق بالشرط ولا الاضافة الى مابعد البلوغ ولا تملك الامر منهما وكل ذلك صحيح من الرجل في حيض المرأة وبهذا ونظائره استشهد في الكتاب والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

باب اللبس والتطيب

قال رضي الله عنه الاصل أن المتوفى عنها زوجها يلزمها الحداد في عدتها وفيه لغتان حداد وإحداد يقال أحدث المرأة تحد وحدث تحد وكلاهما لغة صحيحة وهذا لما روى أن أم حبيبة رضي الله تعالى عنها لما أناها خبر موت أبي سفيان رضي الله تعالى عنه دعت بطيب بمد ثلاثة أيام فأمرته عارضيتها وقالت ما بي حاجة الى الطيب ولكني سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول لا يحل لامرأة تؤمن بالله ورسوله واليوم الآخر أن تحد على ميت فوق ثلاثة أيام الا على زوجها أربعة أشهر وعشراً وقال صلى الله عليه وسلم للمرأة التي استأذنته في الاكتحال قد كانت احدا كن في الجاهلية الحديث على ما روينا فأما المبتوتة وهي المختامة والمطلقة ثلاثاً أو طليقة بائنة فعليها الحداد في عدتها عندنا وقال الشافعي رضي الله عنه لا حداد عليها لان هذه العدة واجبة لتعرف براءة الرحم فلا حداد عليها كالمعتدة عن وطء بشبهة أو نكاح فاسد وهذا لان الحداد على المتوفى عنها زوجها لاظهار التأسف على موت الزوج الذي وفي لها حتى فرق الموت بينهما وذلك غير موجود في حق المطلقة لان الزوج جفاها وآثر غيرها عليها فاعما تظهر السرور بالتخلص منه دون التأسف (ولنا) في ذلك حديث أم سلمة رضي الله عنها أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى المعتدة أن تحتضب بالحناء فان الحناء طيب وهذا عام في كل معتدة ولانها معتدة من نكاح صحيح فهي كالمتوفى عنها زوجها وتأثيره ان الحداد إظهار التأسف على فوت نعمة النكاح والوطء الحلال بسببه وذلك

موجود في المبتوتة كوجوده في المتوفى عنها زوجها وعين الزوج ما كان مقصوداً لها حتى يكون التحزن بفواته بل كان مقصودها ما ذكرنا من النعمة وذلك بفواتها في الطلاق والوفاة بصفة واحدة بخلاف العدة من نكاح فاسد والوطء بشبهة لانه ماقتها نعمة بل تخلصت من الحرام بالتفريق بينهما وصفة الحداد ان لا تطيب ولا تدهن ولا تلبس الحلى ولا الثوب المصبوغ بالمصفر أو الزعفران لان المقصود من هذا كله التزين وهو ضد إظهار التحزن ولانه من أسباب رغبة الرجال فيها وهي ممنوعة من الرجال مادامت معتدة ولا ثوب عصب ولا خزل لتزين به قيل هو البرد اليماني والاصح انه القصب وفي النوادر عن أبي يوسف رحمه الله تعالى لا بأس بأن تلبس القصب والخز الأحمر وتأويل ذلك اذا لبست ذلك لا على قصد التزين به فاما على قصد التزين به فهو مكروه كما قال في الكتاب ولا تدهن رأسها لزينة فان الدهن أصل الطيب الا ترى ان الروائح تاتي فيه فيصير غالية وان استعملت الدهن على وجه التداوى بان أشتكت رأسها فصبت عليه الدهن جاز لان العدة لا تمنع التداوى وانما تمنع من التزين ولا تكتحل للزينة أيضاً فان أشتكت عينها فلا بأس بأن تكتحل بالكحل الاسود لما روى ان المتوفى عنها زوجها استأذنت رسول الله صلى الله عليه وسلم في الاكتحال في الابتداء فأذن لها رسول الله صلى الله عليه وسلم فلما بلغت الباب دعاها فقال قد كانت احداً كن في الجاهلية الحديث وتأويله أنه وقع عنده صلى الله عليه وسلم أنها لا تقصد الزينة بالاكتحال في الابتداء فأذن لها ثم علم أن قصدها الزينة فمنها وان لم يكن لها الا ثوب مصبوغ فلا بأس بأن تلبسه من غير أن تريد الزينة بذلك لانها لا تجدد بداً من ستر عورتها واذا لم تجد سوى هذا الثوب فقصودها الستر لا الزينة والاعمال بالنيات وأما المطلقة طلاقاً رجعيّاً فلا بأس بأن تطيب وتزين بما أحببت من الثياب لان نعمة النكاح والحل ماقاتت بعد لان الزوج مندوب الى أن يراجعها والتزين مما يبعثه على مراجعتها فتكون مندوبة اليه أيضاً فأما الكتابة تحت مسلم اذا فارقتها أو توفى عنها فليس عليها أن تتقي في عديتها شيئاً من الطيب والزينة لان الحداد في العدة لحق الشرع وهي لا تخاطب بالشرائع وفي الكتاب قال لان الذي فيها من الشرك والذي تترك من فرائض الله تعالى أعظم من هذا (قال) وتتقى الملوكة المسلمة في عديتها ما تتقى منه الحره الا الخروج لانها مخاطبة بحق الشرع كالحره وانما لا تمنع من الخروج لحق مولاهما في خدمته ولا حق للمولى

في تطيبها وتزيناها في العدة لأنها محرمة عليه ما لم تنقض عدتها ﴿قال﴾ وليس على للصبيبة أن
 تنق شئنا من ذلك عندنا وقال الشافعي رضي الله عنه هي كالبالغة وعلى الولي أن يمنحها من
 الطيب والتزين كما يمنحها من شرب الخمر وحرمتها لحق الشرع وكما يجب عليها أصل العدة
 لحق الشرع لانا لم يقينا فراغ رحمها من ماء الزوج فكذلك الحداد في العدة يجب عليها
 اذا توفي عنها زوجها ولكنها تقول هي لا تخاطب بحق الشرع بما هو أعظم من الحداد من
 الصوم والصلاة والحداد في معنى شكر النعمة لانه اظهار التحزن على فوت نعمة الزوجية
 وليس عليها ذلك شرعا بخلاف أصل العدة فقد قال بعض مشايخنا هي لا تخاطب بالاعتداد
 ولكن الولي يخاطب بأن لا يزوجه حتى تنقضي مدة العدة مع أن العدة مجرد مضى المدة
 فقبولها في حقها لا يؤدي الى توجه خطاب الشرع عليها بخلاف الحداد فيها ﴿قال﴾
 وليس على أم الولد في عدتها اتقاء شيء من ذلك لان عدتها من السيد انما تجب عند العتق
 وفيه تخلصها من الرق ووصولها الى نعمة الحرية فلا يفوتها بها شيء من النعمة لتأسف على
 ذلك وما كان من حال الوطء بينها وبين المولى فقد كان بسبب هو عقوبة في حقها وهو
 الرق فلا يعد نعمة وكرامة ولهذا لا يثبت به الاحصان فعدتها بمنزلة العدة من نكاح فاسد
 وقد بينا فيما سبق انهما لا يمنعان من الخروج في عدتهما فكذلك لا يمنعان من التزين الا
 ترى أن امرأة رجل لو تزوجت ثم دخل بها الزوج ثم فرق بينهما ثم ردت الى الزوج الاول كان
 لها أن تزين وتنشوف الى زوجها الاول وعليها عدة الاخر ثلاث حيض ﴿قال﴾ رجل
 اشترى امرأته وهي أمة قد ولدت منه فسد النكاح وقد كانت حلالا له بالملك فلا بأس
 بأن تزين له وتطيب لانها غير معتدة في حقه لان العدة اثر النكاح وكما أن الملك ينافي
 أصل النكاح ينافي أثره ولانه يحل له وطؤها بسبب الملك فلا بأس بأن تطيب له وتزين
 ايزداد رغبة فيها ولو أراد أن يزوجه رجلا لم يجز حتى تحيض حيضتين لانها معتدة في
 حق غيره فان الفرقه وقعت بينها وبين زوجها بعد الدخول بسبب الملك وذلك لا ينفك
 عن عدة فجعلناها في حق غيره كالمعتدة وان لم يكن في حقه فان أعتقها فعليها ثلاث حيض
 لانها صارت أم ولد له حين اشتراها بعد ما ولدت منه بالنكاح وعلى أم الولد ثلاث حيض
 بعد العتق ثم تنق الطيب والتزين في الحيضتين الاوليين اللتين كانتا عليها من قبل النكاح
 استحسنانا وفي القياس ليس عليها ذلك لأن الحداد لا يلزمها عند وقوع الفرقه فكيف يلزمها

بعد ذلك وبالعق انما يفوتها الحل الذي كان قائما قبله وقد بينا ان ذلك ليس بنعمة وجه الاستحسان ان العدة وجبت عليها بالفرقة ولكن لم يظهر ذلك لحق المولى لكونها حلالا له بالملك وقد زال ذلك بالعق فظهرت تلك العدة في حق المولى والعدة بعد الفرقة من نكاح صحيح يجب فيها الحداد وانما كانت تطيب تقديم لحق المولى على حق الشرع حين كانت حلالا له وقد زال ذلك بالعق فاما الحيضة الثالثة فلا حداد عليها لأن ذلك لم يلزمها بسبب النكاح بل بسبب العتق لكونها أم ولد ولا حداد على أم الولد في عدتها من سيدها والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

— باب المتعة والمهر —

اعلم بأن العلماء مختلفون في المتعة في فصول (أحدها) ان المتعة واجبة عندنا وقال مالك رضي الله تعالى عنه هي مستحبة لظاهر قوله تعالى حقاً على المتقين وفي موضع آخر حقاً على المحسنين وفي هذا إشارة الى أنها مستحبة فان الواجب يكون حتماً على المتقين وغير المتقين ولما أمر شريح رضي الله تعالى عنه المطلق بان يمتعها قال ليس عندي ما أمتعها به فقال ان كنت من المحسنين أو من المتقين فمتعها ولم يجبره ولان المتعة غير واجبة قبل الطلاق فلا تجب بالطلاق لأنه مسقط لا موجب ولو وجبت انما تجب باعتبار ملك النكاح وبالطلاق قبل الدخول أزال الملك لا الى أثر فكيف تجب المتعة باعتبار الملك (ولنا) في ذلك قوله تعالى وللمطلقات متاع بالمعروف فان الله سبحانه وتعالى أضاف المتعة اليهن بلام التملك ثم قال حقاً وذلك دليل وجوبه وقال على المتقين وكلمة على تفيد الوجوب والمراد بالمتقين والمحسنين المؤمنون والمؤمن هو الذي يتقاد لحكم الشرع وقال الله تعالى ومتعوهن أمر به والامر للوجوب وقال الله تعالى فتموهن وسرحوهن سرا حايلاً ولان الفرقة وقعت بالطلاق بعد صحة النكاح فلا تنفك عن الواجب لها كما اذا كان في النكاح مسمى ثم عندنا لا تجب المتعة المطلقة واحدة وهي المطلقة قبل المسيس والفرض وعند الشافعي رحمه الله تعالى لا تجب المتعة المطلقة واحدة وهي المطلقة بعد المسيس اذا كان مهرها مسمى فانما يتحقق الاختلاف في المطلقة بعد الدخول عندنا لها المهر المسمى أو مهر المثل اذا لم يكن في النكاح تسمية وليس لها متعة واجبة ولكنها مستحبة وعند الشافعي رحمه الله تعالى لها متعة واجبة لعموم

قوله تعالى وللمطلقات متاع بالمعروف حقا على المحسنين الا انا خصصنا المطلقة قبل المسيس
بعد الفرض من هذا العموم بالنص وهو قوله تعالى فنصف ما فرضتم فجعل كل الواجب
نصف المسمى ولان وجوب المتعة لمراعاة حق النكاح فأما المسمى أو مهر المثل فانما يسلم
لها بالدخول فتبقى المتعة لها بحق النكاح بخلاف المطلقة قبل المسيس بعد الفرض لان نصف
المفروض لها بحق النكاح اذ لم يكن بينهما سبب سوى النكاح وهنا بينهما سبب سوى
النكاح وهو الدخول فلا حاجة الى ايجاب المتعة هنا ﴿ ولنا ﴾ انها انما استحققت جميع
المهر على زوجها فلا تستحق المتعة مع ذلك كالتوفى عنها زوجها وهذا لان النكاح حق
مماوضة وبعد تقرر الفرض لا حاجة الى شيء آخر توضيحه ان المتعة لا تجتمع نصف المسمى
وهو ما اذا طلقها قبل المسيس بعد الفرض فلان لا تجتمع جميع المسمى أولى وتحقيق هذا
ان المتعة تجب خلفا عن مهر المثل فان أوان وجوبها بعد الطلاق ولا يمكن ايجابها أصلا
بسبب الملك لان ما يجب بالملك أصلا لا يتوقف وجوبه على زوال الملك ففرغنا انها وجبت
خلفا لان بالخلف يبقى ما كان ثابتا من الحكم ولا يجمع بين الخلف والاصل بحال واذا
وجب لها المهر الذي هو الاصل كله أو بضمه لا تجب المتعة فأما المطلقة قبل المسيس
والفرض فهي لا تستوجب شيئا من الاصل فتجب لها المتعة وانما قلنا انها مستحبة لقوله تعالى
فتعالين أمتعن وأسرحكن سراحا جميلا وقد كان دخل بهن فدل أن المتعة مستحبة في
هذه الحالة وهو مروى عن ابن عباس وشريح رضى الله تعالى عنهما وكذلك كل فرقة
جاءت من قبل الزوج بأى سبب كانت وكل فرقة جاءت من قبل المرأة فلا شيء لها من
المهر ولا من المتعة لان المتعة بمنزلة نصف المسمى فكما أن في النكاح الذى فيه التسمية
لا يجب من المسمى شيء اذا جاءت الفرقة من قبلها قبل الدخول بها فكذلك في النكاح
الذى لا تسمية فيه لا تجب المتعة اذا جاءت الفرقة من قبلها قبل الدخول بها ﴿ قال ﴾ وأدنى
ما تكون المتعة ثلاثة أثواب درع وخمار وملحفة وللشافعى رحمه الله تعالى قولان (أحدهما)
أنه شيء نفيس يعطيها الزوج تذكرة له وقد بينا هذا في كتاب النكاح (والثاني) أن المتعة
ثلاثون درهما وهذا ليس بصحيح قال الله تعالى وللمطلقات متاع بالمعروف واسم المتاع
لا يتناول الدراهم وتقدير المتعة بالثياب مروى عن سميد بن المسيب وعطاء والحسن والشعبي
رحمهم الله تعالى وكان ابن عباس رضى الله عنه يقول أرفع المتعة الخادم وأوسط المتعة الكسوة

وأدناها النفقة ثم المتعة حالة الرجل لقوله تعالى على الموسع قدره وعلى المقتر قدره وكان الكرخي رضى الله عنه يقول هذا في المستحبة فأما في المتعة الواجبة يعتبر حالها لأنها خلف عن مهر المثل وفي مهر المثل يعتبر حالها فكذلك في المتعة وهذا الذى قاله ليس بقوى لان الاعتبار بحاله أو بحالها فيما يكون واجبا ويدخل تحت الحكم وفي المستحب هذا لا يكون ولان الله تعالى قال على الموسع قدره وعلى المقتر قدره وكلمة على للوجوب فاذا طلقها قبل الدخول وقد سمي لها مهرأ فلها نصف المسمى بالنص والقياس فيه أحد الشيتين إما وجوب جميع المسمى لان الزوج هو الذى فوت الملك على نفسه باختياره فلا يسقط حقها في البدل كالمشتري اذا أتلف المبيع قبل القبض أو أن لا يجب شيء لان المقنود عليه عاد اليها كما خرج عن ملكها وذلك مسقط للبدل كما اذا انسخ البيع بخيار أو باقالة ولكننا تركنا القياس بالنص وفيه طريقان لمشايعنا رحمهم الله (أحدهما) أن الطلاق يسقط جميع المسمى كما يسقط جميع مهر المثل وانما لها نصف المسمى بطريق المتعة (والثاني) أن بالطلاق هنا لا يسقط الا نصف المسمى لانه منأ أكد بالعقد والتسمية جميعا بخلاف مهر المثل وهذا أصح فانه لو تزوجها على ابل سائمة وحال الحول عليها ثم طلقها قبل الدخول بها فعليها نصف الزكاة ولو سقط جميع المسمى ثم وجب النصف بطريق المتعة لما لزمها شيء من الزكاة ثم المسمى وان تنصف بالطلاق فكل واحد منهما مندوب الى العفو قال الله تعالى الا أن يعفون أو يعفو الذى بيده عقدة النكاح والذي بيده عقدة النكاح عندنا هو الزوج وهو قول ابن عباس وشريح رضى الله تعالى عنهم ما قال مالك رحمه الله الذى بيده عقدة النكاح وليها حتى ان على مذهبه اذا أبت المرأة أن تسقط نصيبها تندب الولى الى اسقاط ذلك ويصح ذلك منه وهذا فاسد لانه دين واجب لها أو عين مملوكة لها فلا يملك الولى اسقاط حقها عنه ولكن المراد أنها تندب الى العفو بأن تقول لم يتمتع بي شيئاً فلا آخذ من ماله شيئاً أو يعفو الذى بيده عقدة النكاح وهو الزوج بأن يقول اخترت فراقها فلا أمنعها شيئاً من صداقها فيعطىها جميع المهر وظاهر الآية يدل على ذلك لان الذى بيده عقدة النكاح من يتصرف بمقد النكاح وهو الزوج دون الولى وان طلقها قبل أن يدخل بها وقد تزوجها على مهر فاسد كالخمر والخنزير فلها المتعة عندنا ونصف مهر المثل عند الشافعى عنه رضى الله عنه لان مهر المثل وجب بنفس العقد هنا بالاتفاق فيتنصف بالطلاق قبل الدخول كالمسمى

ولكننا نقول تنصف المسمى ثبت بالنص بخلاف القياس والمخصوص من القياس بالنص لا يقاس عليه غيره وقد بينا أن مهر المثل ليس في معنى المسمى من كل وجه فانما لها المتعة بالنص وفي النكاح الفاسد اذا فرق بينهما قبل الدخول والخلوة أو بعد الخلوة والزواج منكر للدخول فلا شيء عليه لئلا يوجب المتعة اما مراعاة حق النكاح أو ليكون خلفا عن مهر المثل وما هو الأصل لا يجب في النكاح الفاسد قبل الدخول فكذلك ما هو خلفه والعبد بمنزلة الحر في وجوب المهر والمتعة عليه اذا كان النكاح باذن المولى لانه مساو للحر في سبب وجوبهما وهو النكاح فكذلك في الواجب بالسبب ﴿ قال ﴾ واذا طلق الرجل احدى امرأتيه ثم مات وقد فرض لاحدهما مهرا ولم يفرض للآخرى والتي سمي لها مهرا لا تعرف بعينها ومهر مثلها سواء فلهما مهر وربع مهر بينهما سواء لان أكثر ما يكون لهما مهر ونصف مهر وهو ان يكون الطلاق وقع على التي سمي لها المهر فيكون لها نصف المهر بالطلاق قبل الدخول والآخرى مهر كامل لقرار نكاحها بالموت وأقل ما يكون لهما مهر واحد وهو ان يكون الطلاق وقع على التي لم يفرض لها مهر آيسة طجميع مهرها فمهر واحد لهما يقيين ونصف مهر يثبت في حال دون حال فيتنصف فكان الواجب مهرا وربع مهر وليست احدهما بأولى من الاخرى فيكون بينهما نصفين ولا شيء لهما من المتعة لان المتعة لا تجتمع شيئا من المهر ﴿ قال ﴾ فان كانت التي سمي لها المهر معروفة فلهما ثلاثة أرباع المهر لان الطلاق ان كان وقع عليها فلهما نصف المهر وان كان وقع على صاحبها فلهما كل المهر فأعطيناهما ثلاثة أرباع المهر باعتبار الاحوال والآخرى نصف مهر مثلها لان الطلاق ان وقع عليها لم يكن لها شيء وان لم يقع عليها كان لها جميع مهر مثلها فأعطيناهما نصف المهر باعتبار الاحوال وفي القياس لها نصف المتعة لان الطلاق ان وقع عليها فلهما جميع المتعة وان لم يقع عليها فلا متعة لها فيكون لها نصف المتعة باعتبار الاحوال الا ان في الاستحسان لا شيء لها من المتعة لما بينا ان المتعة لا تجتمع مهر المثل لانها خلف عنه وقد استحققت نصف مهر مثلها فلا يكون لها شيء من المتعة ولان مهر المثل قيمة بضعها فلا يجامعها بدل آخر كقيمة المبيع اذا وجبت في البيع الفاسد لا يجب معه بدل آخر كذا هنا ﴿ قال ﴾ واذا وهبت المرأة لزوجها مهرها ثم طلقها قبل الدخول بها ولم تكن قبضت منه شيئا لم يكن لواحد منهما على صاحبه شيء وفي القياس يرجع عليها زوجها بنصفه وهو قول زفر رحمه الله تعالى ووجه القياس انها

بالهبة استهلك الصداق فكانها قبضته ثم استهلكته فللزواج أن يرجع عليها بنصفه وجه
 الاستحسان أن مقصود الزوج سلامة نصف الصداق له عند الطلاق من غير عوض وقد
 حصل له هذا المقصود قبل الطلاق فلا يستوجب شيئاً آخر عند الطلاق كمن عليه الدين
 المؤجل إذا عجله لم يجب لصاحب الدين عند حلول الأجل شيء وهذا لأن الأسباب غير
 مطلوبة لأعيانها بل لمقاصدها فإذا كان ما هو المقصود واجباً حاصلًا فلا عبرة باختلاف السبب
 وعلى هذا لو كان الصداق عينا فقبضته ثم وهبته من الزوج القياس أن هذا وهبته من الاجنبي
 سواء فعند الطلاق يرجع الزوج عليها بنصفه وفي الاستحسان مقصود الزوج قد حصل
 بعود الصداق إليه بعينه من غير عوض **(قال)** ولو كان الصداق ديناً فقبضته ثم وهبته من
 الزوج يرجع الزوج عليها بنصفه عند الطلاق لأن حق الزوج عند الطلاق هنا ليس في
 عين المقبوض ولكن الخيار إليها تعطيها من أي موضع شاءت فهبته هذا المقبوض منه
 كهبته مالا آخر وفي الأول حق الزوج عند الطلاق في نصف المقبوض بعينه وقد عادت
 إليه بالهبة وحكي عن زفر رحمه الله تعالى أنه قال إذا تزوجها على ألف درهم بعينها فقبضتها
 ثم وهبها منه ثم طلقها قبل الدخول بها لم يرجع عليها بشيء بناء على أصله أن النفوذ في
 العقود يتعين ولكن هذا لا يستقيم إلا أن يكون في المسئلة روايتان عن زفر أحدهما مثل
 جواب الاستحسان فيخرج هذا على تلك الرواية **(قال)** ولو قبضت منه النصف ووهبت
 له النصف ثم طلقها لم يرجع واحد منهما على صاحبه في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما
 يرجع عليها بنصف المقبوض وجه قولهما أن هبة نصف الصداق قبل القبض حط منه والخط
 يلتحق بأصل العقد ويخرج به المخطوط من أن يكون عوضاً فكانه تزوجها على ما بقي وقبضت
 منه ثم طلقها والجزء معتبر بالكل فيما وهبت وفيما قبضت وأبو حنيفة رحمه الله تعالى يقول
 لو قبضت النصف ولم تهب منه الباقي حتى طلقها لم يرجع عليها بشيء فلو رجع عليها بemd الهبة
 انما يرجع بسبب الهبة والهبة تبرع فلا توجب الضمان على المتبرع فيما تبرع به ولأن ملكها
 في نصف الصداق قبل الدخول قوي وفي النصف ضعيف يسقط بالطلاق فيجعل المقبوض
 مما قوى ملكها فيه لأن القبض مقرر للملك وانما يتقرر ملكها في المقبوض اذا تعين فيه
 النصف الذي سلم لها بعد الطلاق فتبين أنها وهبت النصف الذي كان للزوج بالطلاق وقد
 سلم له قبل الطلاق مجانا وعلى هذا لو قبضت ستمائة ووهبت له أربعمائة ثم طلقها قبل الدخول

عند أبي حنيفة رحمه الله يرجع عليها بئانة لان الموهوب من النصف الذي كان يسلم للزوج بالطلاق وقد سلم له قبل الطلاق مجانا لان الموهوب من النصف الذي هو حق الزوج بعد الطلاق فانما بقي الى تمام حقه مائة درهم وعندهما يرجع عليها بثلاثمائة درهم لان المخطوط صار كأن لم يكن وانما يرجع عليها بنصف المقبوض ﴿قال﴾ ولو قبضت الصداق كله ووهبته لأجنبي ثم وهبه الاجنبي من الزوج ثم طلقها قبل الدخول بها رجع عليها بنصفه العين والدين سواء في ذلك لان مقصود الزوج سلامة نصف الصداق له من جهتها عند الطلاق ولم يـلم له ذلك وانما سلم له مال من أجنبي آخر بالهبة وتبدل المالك بمنزلة تبدل العين فكانت مستهاكة للصداق وكذلك لو كانت باع الصداق من زوجها ثم طلقها رجع عليها بنصفه فان مقصوده لم يحصل فان العين انما وصلت اليه ببدل عقد ضمان ﴿قال﴾ ولو وهبت الصداق لأجنبي قبل القبض فقبض الاجنبي ثم طلقها الزوج قبل الدخول رجع عليها بنصفه لان قبض الاجنبي بتسليطها كقبضها بنفسها ﴿قال﴾ ولو تزوجها على عبد ودفه اليها ثم طلقها قبل ان يدخل بها فقبض الزوج بنصفه عليها فلم يقبضه حتى اعور أخذ نصفه وضمنها نصف العور لان بقضاء القاضي عاد الملك في النصف اليه وهو ملك مضمون له في يدها فكان كالمصوب وان كان العبد في يد الزوج فطلقها فلم تقبض نصفه حتى حدث به عيب فاحش فهي بالخيار ان شاءت أخذت نصفه ناقصا وان شاءت ضمنت الزوج نصف قيمته صحيحا لان ما سكبها بعد الطلاق في نصف العبد كملكها في جميعه قبل الطلاق ولو لم يطلقها حتى تميب في يد الزوج كان لها الخيار ان شاءت أخذت الكل ناقصا وان شاءت ضمنت قيمته صحيحا فكذلك في النصف بعد الطلاق وان أعتقه الزوج بعد الطلاق جاز عتقه في نصفه لان بنفس الطلاق عاد الملك في نصفه الى الزوج اذا لم تكن قبضته فهو كعبد بين اثنين يعتقه أحدهما ﴿قال﴾ واذا تزوج الرجل ثلاث نسوة في عقدة واثنين في عقدة وواحدة في عقدة ثم طلق إحدى نساؤه قبل ان يدخل منهن بواحدة ثم مات فلهن ثلاثة مهور لان أكثر ما لهن ثلاثة مهور ونصف بان يصح نكاح الواحدة مع الثلاث فيجب أربعة مهور ثم يسقط بالطلاق قبل الدخول نصف مهر وأقل ما لهن مهرا ونصف بان يصح نكاح الواحدة مع الثنتين فيجب ثلاثة مهور ثم يسقط نصف مهر بالطلاق فقدر مهرين ونصف لهن بيقين ومهر واحد ثبت في حال دون حال فيتنصف فيكون لهن ثلاثة مهور للواحدة من ذلك سبعة أثمان مهر الا سدس ثمن مهر

لان نكاح الواحدة صحيح بيقين فان صح مع الثلاث فلها سبعة أثمان مهر لان الساقط
 بالطلاق نصف مهر حصتها ربع ذلك وهو ثمن المهر وان صح نكاحها مع الثنتين فلها خمسة
 أسداس المهر لان الساقط بالطلاق نصف مهر حصتها من ذلك ثلث ذلك النصف وهو
 سدس مهر انكسر المهر بالاسداس والاثمان فالسبيل أن تضرب الستة في ثمانية فتكون
 ثمانية وأربعين لها في الحالة الاولى سبعة أثمان وهو اثنان وأربعون وفي الحالة الثانية خمسة
 أسداس وهو أربعون فمقدار أربعين لها بيقين والسهمان ثبتت في حال دون حال فتنصف
 فيكون لها واحد وأربعون من ثمانية وأربعين وذلك سبعة أثمان مهر الاسدس ثمن مهر
 وللثلاث مهر وثمنا مهر ونصف ثمن مهر لان نكاحهن ان صح فلهن ثلاثة مهور أصابهن
 بالطلاق من الحرمان بقدر ثلاثة أرباع النصف وهو ثلاثة أثمان فيبقى لهن مهران وخمسة أثمان
 وان لم يصح نكاحهن فلا شيء لهن فلهن نصف ذلك وهو مهر وثمنا مهر ونصف ثمن مهر
 وللثنتين خمسة أسداس مهر لانه ان صح نكاحهما فقد كان لهما مهران وأصابهما حرمان
 ثلثي النصف بالطلاق فيبقى لهما مهر وثلثان وان لم يصح نكاحهما فلا شيء لهما فكان لهما
 خمسة أسداس مهر بينهما نصفان وحكم الميراث قد بيناه في كتاب النكاح ان للواحدة
 سبعة أسهم من أربعة وعشرين سهما من ميراث النساء والباقي بين الفريقين الآخرين
 نصفان في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وفي قولهما للثلاث من الباقي تسعة أسهم وللثنتين
 ثمانية أسهم وعلى كل واحدة منهن عدة المتوفى عنها زوجها احتياطاً ﴿ قال ﴾ واذا تزوج
 ثلاثاً في عدة وأنثين في عدة وأربما في عدة ثم طلق إحدى نسائه قبل الدخول ثم
 مات فلهن مهران ونصف مهر لان أكثر ما لهن ثلاثة مهور ونصف بأن كان السابق نكاح
 الاربع فوجب أربعة مهور ثم سقط بالطلاق نصف مهر وأقل ما لهن مهر ونصف بأن كان
 السابق نكاح الثنتين فوجب مهران ثم سقط بالطلاق نصف مهر فمهر ونصف لهن بيقين
 وما زاد على ذلك الى تمام ثلاثة مهور ونصف وذلك مهران يجب في حال دون حال فيتنصف
 فلهن مهران ونصف فاما مهر من ذلك لادعوى فيه للثنتين والفريقان الآخران يدعيانه
 فيكون بين الفريقين نصفين وقد استوت منازعة الفرق الثلاثة في مهر ونصف فكان بينهما
 اثلاثاً فيسلم للثنتين نصف مهر وللثلاث مهر وللاربع مهر وهذا قول أبي يوسف رحمه
 الله تعالى ولم يذكر قول محمد رحمه الله تعالى وتخريجه على الاصل الذي بيناه في كتاب

النكاح انه يعتبر حال كل فريق على حدة فان صح نكاح الاربع فلهن ثلاثة مهور ونصف
وان لم يصح فلا شيء لهن ونكاحهن يصح في حال دون حالين فلهن ثلث ذلك وهو مهر
وسدس مهر والثلاث ان صح نكاحهن فلهن مهران ونصف ونكاحهن يصح في حال دون
حالين فلهن ثلث ذلك وهو خمسة أسداس مهر والثنتان ان صح نكاحهما فلهما مهر
ونصف ونكاحهما صحيح في حال دون حالين فلهما ثلث ذلك وهو نصف مهر والميراث
بين الفرق الثلاث أثلاثا لكل فريق ثلثه ربما كان أو ثلثا لان حالهن في استحقاق الميراث
سواء وعلى كل واحدة منهن عدة الوفاة **(وقال)** ولو كان دخل باسرايتين لا يعرفان باعيانهما
ثم طلق احدى نسائه واحدة وطلق الأخرى منهن ثلاثا ثم تزوج واحدة بعد انقضاء العدة
معناه بعد انقضاء مدة العدة فان ابتداء العدة في الطلاق المبهم من وقت البيان ثم مات كان
للمرأة الاخيرة التي تزوجها المهر كاملا لان نكاحها صحيح واقدمه على النكاح يكون
اقراراً منه بفساد نكاح الاربع لأن المسلم إنما يباشر العقد الصحيح وبعد ما صح نكاح
الاربع لا يصح نكاح هذه الواحدة فكان هذا بيانا منه ان نكاح الاربع فاسد والبيان
يكون تارة بالنص وتارة يكون بالدليل فلا مهر للاربع ولا ميراث ولا عدة عليهن
وللواحدة جميع مهرها لانه ما أنشأ طلاقها بعد صحة نكاحها وعليها عدة المتوفى عنها زوجها
ولها من الميراث خمسة أسهم من اثني عشر سهما لانه ان صح نكاحها مع الثلاث كان لها
أربعة وان صح نكاحها مع الثنتين كان لها ستة فلهذا أعطيناها خمسة من اثني عشر
وللثلاث أربعة من اثني عشر لانه ان صح نكاحهن فلهن ثلثا المهر ثمانية وان لم يصح فلا
شيء لهن وللثنتين ثلاثة أسهم من اثني عشر لانه ان صح نكاحهما فلهما ستة من اثني عشر
نصف الميراث وان لم يصح فلا شيء لهما وللثلاث مهر ونصف لانه ان صح نكاحهن فلهن
ثلاثة مهور وان لم يصح فلا شيء لهن وللثنتين مهر ونصف وعلى الثلاث وللثنتين عدة
النساء أربعة أشهر وعشر فيها ثلاث حيض لتوهم الدخول والطلاق بمده في حق كل
واحدة منهن وهذا الجواب كله غلط غير صحيح أما في حق الواحدة فجوابه في الميراث غلط
لان نكاحها ان صح مع الثنتين فقد وقع الطلاقان على الثنتين وهما متعنتان وقد انقضت
عدتهما فالميراث كله للواحدة وان كان الصحيح نكاح الثلاث فلها ثلث الميراث فقدر
الثلاث لها يقيين والثلاثان ثابتان في حال دون حال فيتصرفان فينبغي أن يكون لهما ثلثا

الميراث وفي الثلاث جوابه كذلك في الميراث صحيح وفي المهر غلط لأنه ان صح نكاحهن فلمن ثلثا الميراث وان لم يصح فلا شيء لهن فلمن ثلث الميراث أربعة من اثني عشر وأما في حق المهر فان صح نكاحهن فقد تقرر مهران بالدخول لثنتين منهن والثالثة ان وقع الطلاق عليها فلها نصف وان لم يقع فلها مهر كامل فيكون لها ثلاثة أرباع مهر جفلة ما لهن ان صح نكاحهن مهران وثلاثة أرباع مهر وان لم يصح فيكون لهن مهر وثلاثة أثمان مهر لا مهر ونصف وفي حق الثنتين جوابه في الميراث والمهر جميعا غلط لانا نتيقن انه لا ميراث لهما فانه ان صح نكاحهما فقد وقع الطلاق عليهما وانقضت عدتهما وان لم يصح نكاحهما فلا شيء لهما وفي المهر ان صح نكاحهما فلهما مهران وان لم يصح فلا شيء فينبغي ان يكون لهما مهر واحد لا مهر ونصف فعرفنا ان جواب الكتاب غير سديد ﴿ قال ﴾ ولو لم يدخل بشيء منهن ولم يتزوج شيئا وكانت احدي الثلاث أم احدي الأربع والحال على ما وصفت لك فان الأم والبنت لا يتقصان من مهر ولا ميراث من قبل ان الفريق الذي معها نكاحهن ونكاحها جائز أو فاسد اذ لا تصور لجواز نكاح الفريقين فلا يتحقق الجمع بين الام والبنت فلماذا كان هذا الفصل الأول سواء ﴿ قال ﴾ ولو طلق احدي الثلاث كان ذلك اقراراً منه بان الثلاث هن الأول لان تصرفه بايقاع الطلاق محمول على الصحة ما أمكن وذلك لا يكون الا بعد صحة النكاح وكذلك لو ظاهر من احدها ان او دخل باحدها كان ذلك بياناً منه ان نكاحهن صحيح فهذا والتصريح بالبيان سواء ثم تخريج المسئلة في المهر والميراث قد بيناه في كتاب النكاح ﴿ قال ﴾ ولو كانت احدي الأربع أمة لم يكن لها من الميراث ولا من المهر شيء لانا يتيقنا بفساد نكاحها اما بتأخر العقد أو بالضم الى الحرائر فاذا فسد نكاحها بقي ثلاث وثلاثان فان طلق احدي نسائه ثم مات فلمن مهران لان أكثر ما لهن مهران ونصف بان صح نكاح الثلاث ووجب ثلاثة مهر وثم سقط نصف مهر بالطلاق وأقل ما لهن مهر ونصف بأن صح نكاح الثنتين فقدر مهر ونصف يقين ومهر واحد يثبت في حال دون حال فيتنصف فلمن مهران فلما نصف مهر من ذلك لا منازعة للثنتين فيه فيكون بين الفريقين الآخرين نصفين وقد استوت منازعة الفرق الثلاث في مهر ونصف فيكون بينهما أثلاثا وهو قول أبي يوسف رحمه الله تعالى فأما تخريج محمد رحمه الله تعالى على ما أشرنا اليه في اعتبار حال كل فريق على حدة ويتضح عند التأمل والله سبحانه وتعالى أعلم

باب مانع به الفرقة مما يشبه الطلاق

قال رضي الله عنه واذا قال الرجل لامرأته أنت على حرام فانه يسأل عن نيته لانه تكلم بكلام مبهم محتمل لعمان وكلام المتكلم محمول على مراده ومراده انما يعرف من جهته فيسأل عن نيته فان نوى الطلاق فهو طلاق لانه نوى ما يحتمله كلامه فانه وصفها بالحرمه عليه وحرمتها عليه من موجبات الطلاق ثم ان نوى ثلاثا فهو ثلاث لان حرمتها عليه عند وقوع الثلاث فقد نوى نوعا من أنواع الحرمة وان نوى واحدة بائنة فهي واحدة بائنة لانه نوى الحرمة بزوال الملك ولا يحصل ذلك الا بالتطليقة البائنة ومن أصلا أن الزوج يملك الابانة وازالة الملك من غير بدل ولا عدد على ما بينه ان شاء الله تعالى وان نوى اثنتين ففي واحدة بائنة عندنا وعند زفر رحمه الله تعالى يقع اثنتان لقوله صلى الله عليه وسلم وانما لكل امرئ ما نوى ولان الثنتين بعض الثلاث فاذا كانت نية الثلاث تسع في هذا اللفظ فنية الثنتين أولى ألا ترى أنها لو كانت أمة كان يصح نية اثنتين في حقها بهذا اللفظ فكذلك في حق الحرة ولكننا نقول نية الثنتين فيه عددها وهذا اللفظ لا يحتمل العدد لانها كلمة واحدة وليس فيها احتمال التعدد والنية اذا لم تكن من محتملات اللفظ لا تعمل فاما صحة نية الثلاث ليس باعتبار العدد بل باعتبار انه نوى حرمة وهي الحرمة الغليظة فانها لا تثبت بمادون الثلاث فاما الثنتان فلا يتعاق بهما في حق الحرة حرمة لا تثبت تلك الحرمة بالواحدة فبقي مجرد نية العدد بخلاف الأمة فان الثنتين في حقها يوجب الحرمة الغليظة كالثلاث في حق الحرة وهذا بخلاف ما اذا طلق الحرة واحدة ثم قال لها أنت على حرام ونوى اثنتين حيث لا تعمل نيته لان الحرمة الغليظة لا تحصل بهما بل بهما وبما تقدم فكان هذا مجرد نية العدد وان نوى الطلاق ولم ينو عددا فهذه واحدة بائنة لأن نية الطلاق قد صحت فيقع القدر المتيقن وهو الواحدة وان لم ينو الطلاق ولكن نوى الهين كان يمينا فان تحریم الحلال يمين قال الله تعالى يا أيها النبي لم تحرم ما أحل الله الى قوله تعالى قد فرض الله لكم تحلة أيمانكم جاء في التفسير انه كان حرم مارية القبطية على نفسه وفي بعض الروايات حرم العسل على نفسه وروى الضحاك عن أبي بكر وعمر وابن مسعود وابن عباس وعائشة رضي الله تعالى

عنهم في هذا اللفظ انه لو نوى الطلاق فهو طلاق وان نوى اليمين فهو يمين وعن ابن عمر
 رضى الله عنه قريباً منه وعن زيد رضى الله عنه قال يمين يكفرها والشافعي رحمه الله تعالى
 يقول تحريم الحلال لا يكون يمينا ولكن تجب به الكفارة في الزوجة والامة خاصة وكذلك
 ان لم يكن له نية فهو يمين لان الحرمة الثابتة باليمين دون الحرمة التي تثبت بالطلاق وعند
 الاحتمال لا يثبت الا القدر المتيقن فكان يمينا ان قربها كفر عن يمينه للحنث وان لم
 يقربها حتى مضت أربعة أشهر بان بالايلاء وكذلك لو نوى الايلاء فهو نية اليمين سواء
 وان نوى الكذب فهو كذب لاحكم له لان كلامه من حيث الظاهر كذب فانه وصفها
 بالحرمة وهي حلال له قالوا هذا فيما بينه وبين الله تعالى فأما في القضاء فلا يدين لان كلام
 العاقل محمول على الصحة والعمل به شرعا فلا ياني مع امكان الاعمال وفي حمله على الكذب
 الغاؤه ولم يذكر في الكتاب ما لو قال نويت به الظهار وذكر في النوادر انه يكون ظهاراً
 في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى لانها تحرم عليه بالظهار كما تحرم عليه بالطلاق
 فكان ما نوى من محتملات لفظه وعند محمد رحمه الله تعالى لا يكون ظهاراً لان الظهار
 تشبيه المحللة بالحرمة بدون حرف التشبيه وهو الكاف لا يثبت الظهار وعلى قول ابن أبي
 ليلى رحمه الله تعالى في هذا ونظائره من الكتابات وهي ثلاث لا يدين في شيء لانه وصفها
 بكونها محرمة عليه والحرمة لا تثبت صفة للمحل الا بزوال صفة الحل لاستحالة اجتماع الضدين
 في محل واحد وصفة الحل لا تزول الا بالنظائقات الثلاث فكان وقوع الطلاق موجباً لهذا
 اللفظ حقيقة فلا يدين في شيء آخر ولكننا نقول وصفها بالحرمة والحرمة أنواع ولها أسباب
 فاذا نوى نوعاً أو سبباً كان المنوى من محتملات كلامه فتصح نيته ^(١) ولو قال كل حل
 على حرام يسأل عن نيته فاذا نوى يمينا فهو يمين ولا تدخل امرأته فيه الا أن ينويها فاذا
 لم ينو حمل ذلك على الطعام والشراب خاصة وفي القياس وهو قول زفر رحمه الله تعالى كما
 يفرغ من يمينه يحنث وتلزمه الكفارة فان فتح العينين والقعود والقيام حل داخل في هذا
 التحريم فكان شرط الحنث عقيب التحريم موجداً ولكننا نقول علمنا يقينا انه لم يرد به
 العموم لان البر مقصود الخالف ولا تصور للبر اذا حمل على العموم فاذا لم يمكن اعتبار معنى
 العموم فيه حمل على المتعارف وهو الطعام والشراب الذي به قوام النفس ولا تدخل المرأة فيه
 الا أن ينويها لان ادخالها بدون النية لمراعاة العموم وقد تمذر ذلك والمادة ان المرأة اذا

فصدت بالتحريم تخص بالذكر فان نواها دخلت فيه لان المنوى من محتملات لفظه ولكن لا يخرج الطعام والشراب حتى اذا أكل أو شرب أو قرب امرأته حنث لأن ظاهر لفظه للطعام والشراب ولا يدين في صرف اللفظ. عن ظاهره فاذا حنث سقط عنه الايلاء لان الكفارة لزمته وارتفعت اليمين وان لم يكن له نية فهو يمين يكفرها لان الحرمة باليمين أدنى الحرمات وان نوى الطلاق فالقول فيه كالقول في المسئلة الأولى وعند نية الطلاق لا يكون يميناً لانه لفظ واحد فلا يسع فيه معنيان مخلفان والطلاق غير اليمين فاذا عمات نيته في الطلاق سقط اعتبار معنى اليمين وعلى هذا روى عيسى بن أبان عن أبي يوسف ومحمد رحمهم الله تعالى انه لو قال لامرأتين أنما على حرام ينوى في احدهما الطلاق وفي الأخرى اليمين انه يكون طلاقاً فيهما جميعاً وكذلك لو نوى في احدهما الطلاق ثلاثاً وفي الأخرى واحدة يكون ثلاثاً فيهما جميعاً لانه كلام واحد فلا يحتمل معنيين مختلفين وان نوى الكذب فهو كاذب كما بينا في الفصل الأول ﴿قال﴾ واذا قال لامرأته قد حرمتك على أو قد حرمتك أو أنت على حرام أو أنا عليك حرام أو حرمت نفسي عليك أو أنا عليك محرم أو أنت على محرمة فالقول في ذلك كالقول في الحرام لان الحرمة تثبت من الجانبين فيصح اضافتها الي نفسه كما يصح اضافتها اليها وذكر الفعل وهو قوله حرمتك بمنزلة ذكر الوصف لانها لا تصير محرمة عليه الا بفعله ولو قال أنت على كمتاع فلان ينوى به الطلاق أو الايلاء فهذا ليس بشئ لانه ما وصفها بالحرمة بهذا اللفظ فان متاع فلان ليس عينه بحرام الا ترى انه يحل له تناوله باذن المالك وعند عدم الاذن لا يحل لحق المالك بالحرمة المحل حتى اذا لم يكن المالك محترماً بان كان حربياً كان تناوله مباحاً ﴿قال﴾ واذا قال أنت على كالدّم أو كالميتة أو كالحريم أو الحرام يسأل عن نيته لانه شبهها بمحرم العين فان هذه الاعيان محرمة العين شرعاً قال الله تعالى حرمت عليكم الميتة والدم الآية فكان هذا بمنزلة تحريمها على نفسه بقوله أنت على حرام وقد بينا انه يسأل عن نيته والدليل على الفرق فصل الظهار فانه لو شبه امرأته بأجنبية لا يكون مظاهراً ولو شبهها بأمة يكون مظاهراً لأن الأم تكون محرمة عليه فهذا مثله ﴿قال﴾ ولو قال أنت منى بأثن أو بنة أو خلية أو برة فان لم ينو الطلاق لا يقع الطلاق لانه تكلم بكلام محتمل فالينونة نارة تكون من المنزل ونارة تكون في الصحبة والعشرة ونارة من النكاح واللفظ المحتمل لا

يتعين فيه بعض الجهات بدون النية أو غلبة الاستعمال ولأن بدون النية معنى الطلاق مشكوك في هذا اللفظ والطلاق بالشك لا ينزل وان نوى الطلاق فهو كما نوى ان نوى ثلاثاً فثلاث لانه نوى اتم أنواع البيئونة فان البيئونة تارة تكون مع احتمال الوصل عقيبها وتارة تكون على وجه لا يحتمل الوصل عقيبها وهو الثلاث مالم تزوج بزواج آخر فعملت نيته وان نوي اثنتين فهي واحدة بائنة عندنا وعند الشافعي رضى الله عنه هي واحدة رجعية وكذلك الاول الكلام في هذا فان قوله بان كلمة واحدة فلا تحتمل المدد وان نوى واحدة أو نوى الطلاق فقط فهي واحدة بائنة عندنا وعند الشافعي رضى الله عنه هي واحدة رجعية وكذلك كل لفظ يشبه الفرقة اذا أريد به الطلاق كقوله حبلك على غاربك وقد خليت سبيلك ولا ملك لي عليك والحق بأهلك واخرجني واستتري وتقنى وقد وهبتك لأهلك ان قبلوها أو لم قبلوها وقد أبنت نفسك مني أو أبنت نفسي منك فالجواب في هذا كله كما ذكرنا في قوله أنت مني بائن وقد نقل عن عمر رضى الله تعالى عنه في قوله حبلك على غاربك أنه طلاق اذا نوى ولان في هذه الالفاظ احتمال معنى زوال الملك فان من سبب ناقته يجعل حبلا على غاربها ويحلى سبيلها وفي قوله لا ملك لي عليك تصريح بنفي الملك وفي قوله الحق بأهلك الزامها بالالتحاق بأهلها وذلك بعد انقطاع النكاح بينهما وفي قوله اخرجني واستتري وتقنى الزامها ماصرح به وانما يلزمها ذلك في حقه بعد زوال الملك وكذلك هبتها لأهلها تكون أمراً بالالتحاق بهم بازالة ملك نفسه عنها فاذا ثبت هذا كانت هذه الالفاظ كلها كلفظة البيئونة وبعض المتأخرين من مشايخنا يسمون هذه الالفاظ كنايةات وهو مجاز لاحقية لان عندنا هذه الالفاظ تعمل في حقائق موجباتها ولهذا يقع به التطليقة البائنة والكناية ما يستعار شيء آخر فانما يستقيم هذا الاصل على أصل الشافعي رحمه الله تعالى فانه يحمل هذه الالفاظ كناية عن لفظ الطلاق ولهذا كان الواقع به رجعياً وكان محمد رحمه الله تعالى أشار الى هذا المعنى في قوله وكذلك كل كلام تقع به الفرقة بما يشبه الطلاق ثم الكلام بيننا وبين الشافعي رحمه الله تعالى ينبغي على أصل وهو ان عنده ازالة الملك بعد الدخول غير مملوك للزوج الا باشتراط البدل أو باستيفاء المدد وعندنا هو مملوك له كايقاع أصل الطلاق حتى لو قال لامرأته أنت طالق بائن عندنا تقع تطليقة بائنة وعنده تقع تطليقة رجعية واستدل فقال ان خيار الرجعة بعد ايقاع الطلاق ثابت شرعاً في العدة لا بايجاب من الزوج فلا تصرف

له في اسقاطه شرعا وفي وصف التولية بالبينونة اسقاط خيار الرجعة ولو صرح به فقال أنت طالق ولا رجعة لي عليك لم يسقط حق الرجعة فهنا أولى ولأن ازالة ملك النكاح معتبر بازالة ملك الميمن تارة يكون بالمعاوضة فيثبت بنفسه وتارة يكون بمجة التبرع فيتأخر الى مابعد القبض ولو أراد تغييره لا يملك ذلك حتى لو قال وهبت منك هبة توجب الملك بنفسه كان باطلا فكذلك ازالة ملك النكاح تارة يكون بعوض وهو الخلع فيثبت بنفسه وتارة يكون بغير عوض فيتأخر الى مابعد انقضاء العدة أو استيفاء العدد فلا يملك تغييره بتخصيصه لأن هذا التخصيص تصرف منه في حكم الشرع لاني ملك نفسه ولأن هذه الالفاظ دون لفظ الصريح حتى أنها لا تعمل الا بالنية فاذا كان الصريح الذي هو أقوى لايزيل الملك بنفسه فهذا أولى وهذه الالفاظ كناية عن الطلاق غير عاملة بحقائق موجباتها فان حقيقة حرمتها عليه ان تكون مؤبدة كحرمة الأمهات ولا يثبت ذلك بشئ من هذه الالفاظ فان ما ثبت بهذه الالفاظ الحرمة التي تثبت بالطلاق فعرفنا أنها كناية عن الطلاق وحجتنا في ذلك ان ايقاع صفة البينونة تصرف من الزوج في ملكه فيكون صحيحا كايقاع أصل الطلاق وبيانه ان الطلاق بالنكاح مملوك للزوج وما صار مملوكا له الا لحاجته الى التفصى عن عهدة النكاح وذلك بازالة ملك النكاح وكذلك قبل الدخول ازالة الملك مملوك للزوج وبالدخول يتأكد له ملكه فلا يبطل ما كان ثابتا له بالملك من ولاية الازالة وكذلك يملك الاعتياض عن ازالة الملك وانما يملك الاعتياض عما هو مملوك له فثبت ان الابانة مملوكة له فكان وصفه الطلاق الذي أوقع بالبينونة تصرفا منه في ملك نفسه فيجب إعماله ما أمكن وكان ينبغي على هذا الاصل ان يزول الملك بنفس الطلاق الا أن حكم الرجعة بعد صريح الطلاق ثبت شرعا بخلاف القياس وما ثبت شرعا بخلاف القياس لا يلحق به ما ليس في معناه وهذا ليس في معنى صريح لفظ الطلاق لانه يجمع النكاح ألا ترى أنها بعد الرجعة توصف بانها مطلقة ومنكوحة ولا توصف بانها مبانة ومنكوحة فاذا لم يكن في معنى المنصوص يؤخذ فيه بأصل القياس ولأن في قوله أنت طالق يحتمل الطلاق المبين وغير المبين فكان قوله باثنا لتعيين أحد المحتملين كما نقول الناس يكون محتملا للعموم والخصوص واذا قال الناس كلهم يزول به هذا الاحتمال وكذلك اذا قال بعت يحتمل البيع بالخيار والبيع البات فاذا قال بيما باتا يزول هذا الاحتمال وهذا بخلاف الهبة فانها لا توجب الملك لضعفها في نفسها

حتى تتأيد بما يقويها وهو القبض وبشرطها لا تنقوى وهنا قوله أنت طالق لا يزيل الملك بنفسه لا لضعفه لانه قوي لازم بل لانه غير مناف للنكاح فاذا قال تطليقة بآنية فقد زال ذلك المعنى حين صرح بما هو مناف للنكاح وهذه الالفاظ تعمّل في حقائق موجباتها فان حرمتها عليه ثبت بهذا اللفظ مؤبدة عند نية الثلاث ولكن الزوج الثاني رافع للحرمة كما أن زوال الملك بالطلاق يثبت مؤبداً وان كان المقدم بعده يوجب الملك الا أنه لا يمكن اثبات حقيقة موجب هذا اللفظ من جهة الزوج الا بالطلاق فلماذا وجب اعمال نيته في الطلاق وعلى هذا لو قال لها أنت حرة لان فيه معنى ازالة الملك فان النكاح رق وحريتها عنه تكون بازالتها فأما اذا قال لها اعتدى فهذا اللفظ كناية لانه محتمل يحتمل أن يكون مراده اعتدى نعم الله أو نعمي عليك أو اعتدى من النكاح فاذا نوى به الطلاق وقعت تطليقة رجعية لان وقوع الطلاق ايس بحقيقة اللفظ فان حقيقته في الحساب فلا تأثير له في ازالة الملك والمدة بجماع النكاح ابتداءً وبقاءً ولكن من ضرورة عدتها من النكاح تقدم الطلاق فكان وقوع الطلاق بطريق الاضمار في كلامه فكانه قال طلقتك فاعتدي ولهذا قلنا إنه وان تكلم بهذا اللفظ قبل الدخول تعمّل نيته في الطلاق ولا عدة عليها قبل الدخول فعرفنا أن اللفظ غير عامل في حقيقته ولكن الطلاق فيه مضمّر يظهر عند نيته عرفنا ذلك بالنص وهو قوله صلى الله عليه وسلم لسودة حين أراد أن يطلقها اعتدى وكذلك قوله استبرئي رحمك بمنزلة التفسير لقوله اعتدى لانه تصريح بما هو المقصود من المدة وكذلك لو قال لها أنت واحدة لانه كلام محتمل يجوز أن يكون قوله واحدة نعماً لها أي واحدة عند قومك أو منفردة عندى ايس معك غيرك أو واحدة نساء العالم في الجمل ويحتمل أن يكون نعماً لتطليقة أي أنت طالق واحدة فلا يقع الطلاق به الا بالنية فاذا نوى يقع به تطليقة رجعية لان الوقوع بطريق الاضمار فكانه صرح بما هو المضمّر وعند الشافعي رحمه الله تعالى لا يقع بهذا اللفظ شيء وان نوى لان قوله واحدة نمت لها وليس فيه احتمال معنى الطلاق أصلاً ولكننا نقول كلام المائل متى أمكن حمله على ما هو مفيد يحمل عليه فاما اذا قال لها أنت طالق يقع به تطليقة رجعية نوى أو لم ينو لان هذا اللفظ صريح في الطلاق عند النكاح انلبة الاستعمال فلا حاجة الى النية فيه ولانه يختص بالنساء ولا يذكّر لفظ الطلاق الا مضافاً الى النساء وانما يذكّر في غيرهن الاطلاق والمعنى المختص بالنساء النكاح فتمين الطلاق عن النكاح عند الاضافة اليها وكذلك ما يكون

مشتقا من لفظ الطلاق كقوله قد طلقتك أو أنت مطلقة إلا أنه روي عن محمد رحمه الله تعالى أنه إذا قال أنت مطلقة بإسكان الطاء وتخفيف اللام لا يكون طلاقا إلا بالنية لأن هذا اللفظ غير مختص بالنساء ولو نوى بقوله أنت طالق ثلاثا أو اثنتين لا تعمل نيته عندنا ولا يقع عليها إلا واحدة رجعية وعلى قول زفر والشافعي رحمهما الله تعالى يقع مانوى وهو قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى الأول لأن الصريح أقوى من الكناية فإذا صح نية الثلاث في قوله أنت بائن فلائن يصح في قوله أنت طالق أولى وهذا لأن لفظ الطلاق محتمل للمدد حتى يفسر به فتقول أنت طالق ثلاثا وهو نصب على التفسير وإذا قيل إن فلانا طلق امرأته يصح الاستفسار عن المدد فيقال كم طلقها ولأن قوله أنت طالق أى طالق طلاقا فإنها لا تكون طالقاً إلا بالطلاق ولو صرح بهذا ونوى الثلاث يصح ولأنه لو قال لها طالق نفسك ونوى به الثلاث صحّت نيته فكذلك إذا قال طلقتك لأن كل واحد منهما ذكر باللفظ الفعل وحجبتنا في ذلك أن ابن عمر رضى الله تعالى عنه طلق امرأته فأمره رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يراجعها ولم يستفسره أنك أردت الثلاث أم لا ولم يخلفه على ذلك ولو كانت نية الثلاث تسع في هذا اللفظ لحلف ابن ركانة رضى الله تعالى عنه في لفظ البتة والمعنى فيه أنه نوى مالا يحتمله لفظه فلا تعمل نيته كما لو قال لها حجي أو زوري أباك أو اسقيني ماء من خارج ونوى به الطلاق وهذا لأن المنوى إذا لم يكن من محتملات اللفظ فقد تجردت النية عن اللفظ وبمجرد النية لا يقع شيء وإنما قلنا ذلك لأن قوله أنت طالق نمت فرد فلا يحتمل المدد ألا ترى أنه يقال للمشي طالقان وللثلاث طوائق فيكون نعمتا للنساء لا للطلاق وقوله طلقتك فعل وهو لا يحتمل المدد كقوله قت وقعدت وأحد لا يخالف في هذا وإنما أمل النية عنده بما قال أنها لا تكون طالقاً إلا بالطلاق ولكن هذا ثابت بمقتضى كلامه ولا عموم للمقتضى عندنا لأن ثبوته لتصحيح الكلام حتى لو صح بدون المقتضى لا يثبت المقتضى ويصح بدون صفة العموم في المقتضى ولأن ذكر النعت يقتضى وصفا ثابتاً للموصوف لغة فاما الوصف الثابت للواصف لتصحيح كلامه يكون ثابتاً شرعاً لالغة والطلاق بهذه الصفة لأن تقديم الإيقاع لتصحيح كلامه شرعاً وكذلك في قوله قد طلقتك فإنه حكاية قوله ولا احتمال فيه لمعنى المدد ولا لمعنى العموم بخلاف قوله طلق نفسك فإن نية المدد لا تعمل هناك عندنا حتى لو نوى الثنتين لا يصح نية الثلاث إنما تصح

باعتبار معنى العموم لانه تفويض والتفويض قد يكون عاما وقد يكون خاصا والمفوض اليها بهذا اللفظ طلاق وذلك ثابت في هذا اللفظ لغة والطلاق بمنزلة أسماء الاجناس يحتمل العموم والخصوص فتعمل نيته في العموم واسننا نقول في قوله ثلاثا انه نصب على التفسير بل هو منصوب بنزع حرف الخائض عنه معناه ثلاث كقوله ما هذا بشراً أو هو منصوب على طريق البدل عن مصدر محذوف ومعناه طلاقا ثلاثا وبأن صح الاستفسار عن العدد في الحكاية فذلك لا يدل على أنه من محتملات اللفظ كما يصح الاستفسار عن الشرط والبدل وأما اذا قال أنت طالق طلاقا فقد روى أبو يوسف عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه لا تعمل نية الثلاث فيه لان المصدر يذكر لتأكيد الكلام يقال أكلت أكلا وقت قياما فلا تسع فيه نية الثلاث ثم ولئن صحت نية الثلاث فلا تصح باعتبار العدد بل باعتبار معنى العموم لان المصدر يحتمل الكثرة قال الله تعالى وادعوا ثبورا كثيراً ولان المصدر يضارع الاسم فكان هذا وقوله أنت طالق الطلاق سواء وتصح نية الثلاث في قوله الطلاق لانه من أسماء الاجناس محتمل للعموم والخصوص ولان الالف واللام لاستغراق الجنس فيما لا معهود فيه وكذلك قوله أنت الطلاق فمعناه أنت طالق الطلاق حتى تسع فيه نية الثلاث وقد يذكر المصدر ويراد به الفعل يقال انما هو اقبال وادبار على سبيل النعت للمقبل والمدير وعلى هذا لو قال أنت الطلاق يقع به الطلاق بمنزلة قوله أنت طالق وذكر ابن سماعه رحمه الله تعالى أن الكسائي رحمه الله تعالى بحث الى محمد رحمه الله تعالى بفتوى فدفعها الى ففراستها عليه ما قول القاضي الامام فيمن يقول لامرأته

فان ترفقي يا هند فالرفق أئمن وان تحرقى يا هند فالحرق أشأم
فأنت طلاق والطلاق عزيمة ثلاث ومن يحرق أعق وأظلم

كم يقع عليها . فيكتب في جوابه ان قال ثلاث مرفوعا تقع واحدة وان قال ثلاث منصوبا يقع ثلاث لانه اذا ذكره مرفوعا كان ابتداء فيبقى قوله أنت طالق فتقع واحدة وان قال ثلاثا منصوب على معنى البدل أو على التفسير يقع به ثلاث (قال) ولو قال لامرأته سرحتك أو فارقتك ولم ينو الطلاق لم يقع شيء عندنا وعند الشافعي رضي الله عنه يقع الطلاق وهما صريح عنده لان كتاب الله تعالى ورد بهما في قوله تعالى وسرحوهن ولكننا نقول الصريح ما يكون مختصاً بالاضافة الى النساء فلا يستعمل في غير النكاح وهذا لا يوجد في هذين اللفظين

فان الرجل يقول سرحت ايلي وفارقت غريمي أو صديقي فهما كسائر الالفاظ المبهمة لا يقع بهما الطلاق الا بالنية **﴿ قال ﴾** ولو قال اذهبي ونوى به الطلاق كان طلاقا موجبا للبينونة لانه لا يلزمها الذهاب الا بعد زوال الملك فان قال اذهبي وبيعي ثوبك ونوى به الطلاق لم يكن طلاقا في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وكان طلاقا في قول زفر رحمه الله تعالى ذكره في اختلاف زفر ويعقوب رحمهما الله تعالى لان نية الطلاق عاملة في قوله اذهبي وقوله يبي ثوبك مشورة فلا يتغير به حكم اللفظ الاول وأبو يوسف رحمه الله تعالى يقول معني كلامه اذهبي لتبيعي ثوبك فيكون مصرحا بخلاف المنوى فهذا لا تعمل نية **﴿ قال ﴾** ولو قال أنا منك طالق فليس هذا بشيء وان نوى الطلاق عندنا وقال الشافعي رضى الله تعالى عنه يقع به الطلاق اذا نوى الوقوع عليها لانه لو قال أنا منك بائن أو أنا عليك حرام ونوى به وقوع الطلاق يقع ولفظ الصريح أقوى من لفظ الكناية وهذا لان ملك النكاح مشترك بين الزوجين حتى سميامتا كحين ويتبدأ في النكاح بذكر كل واحد منهما وينتهي النكاح بموت كل واحد منهما حتى يرث كل واحد منهما من صاحبه فيصح اضافة الطلاق الى كل واحد منهما الا ان اضافة الطلاق الى الزوج غير متعارف فيحتاج فيه الى النية ومحل وقوع الطلاق المرأة فلا بد من نية الوقوع عليها كما في ألفاظ الكنايات وحجبتنا في ذلك ما روى ان امرأة قالت لزوجها لو كان الى ما اليك لرأيت ماذا أصنع فقال جعلت اليك ما الى فقالت طلقتك فرفع ذلك الى عبد الله بن عباس رضى الله تعالى عنه فقال فض الله فاما هلا قالت طلفت نفسي منك وفي الكتاب عاى فقال لان الزوج لا يكون طالقا من امرأته ومعنى الطلاق هو الاطلاق والارسال وقيد الملك في جانبها لافي جانبها ألا ترى انها لا تزوج بغيره والزوج يتزوج بغيرها فلا يتحقق الارسال في جانبها ولهذا يكون الوقوع عليها لاعليه فانما هو مطلق لها كما يكون المولي معتقا لعبده ولو قال للعبء أنا حر منك لم يعتق العبد فكذلك الطلاق وبه فارق لفظ البينونة والحرمة لان البينونة قطع الوصلة والوصلة مشتركة بينهما الا ترى انه يقال بانته عنه وبان عنها وكذلك لفظ الحرمة يقال حرم عليها وحرمت عليه وقد بينا أن هذه الالفاظ لم تعمل بمحققات موجباتها والذي يقول الملك مشترك كلام لا معني له بل الملك للزوج عليها خاصة حتى يتزوج المسلم الكناية ولا يتزوج الكتابي المسلم وفيه كلام طويل لاصحابنا رحمهم الله تعالى والأولى ان تقول ما ثبت لها بالنكاح ملك المهر والنفقة وذلك

لا يقبل الطلاق وما ثبت له عليها ملك الحل وهو الملك الأصلي الذي يقابله البذل والطلاق مشروع لرفعه وإنما يرفع الشيء عن المحل الوارد عليه دون غيره ثم الملك الذي يثبت في جانبها تباع للملك الثابت للزوج وما يكون تباعاً في النكاح لا يكون محلاً لاضافة الطلاق اليه عندنا كيدها ورجلها على ما نقرره في قوله يدك طالق ورجلك طالق **وقال** ولو قال أنت طالق البتة سئل عن نيته فاذا نوى تطليقة واحدة فهي واحدة بائنة لأن قوله البتة نعت للطلاق أي قاطع للنكاح كقوله بائن ولو نوى ثلاثاً فثلاث وإن لم يكن له نية فهي واحدة بائنة كما في قوله أنت بائن فإن قال عنيت بقولي طالق واحدة وبقولي البتة أخرى تطلق اثنتين بائنتين لأن الرجل لو قال لامرأته أنت بتة ونوى به الطلاق تعمل نيته فكذلك اذا نوى بلفظة البتة تطليقة أخرى ولو قال عنيت بقولي طالق واحدة وبقولي البتة اثنتين طلقت اثنتين لأن نية العدد لا تسع في لفظ البتة وكذلك كل كلام يشبه الطلاق ضمه الى الطلاق الا قوله اعتدى فإنه رجمي لا تسع فيه نية الثلاث لأن وقوع الطلاق به باضمار لفظ الطلاق فيه فلا يكون أقوى مما لو صرح به ولو قال لها اعتدى وقال لم أنو الطلاق فهي امرأته بمسند أن يحلف وكذلك في جميع الالفاظ المتقدمة اذا قال لم أنو الطلاق فعليه اليمين لانه أمين فيما يخبر عن ضميره والقول قول اليمين مع اليمين واليمين لنفي التهمة عنه ألا ترى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم حلف ابن ركانة رضي الله تعالى عنه في لفظ البتة لما كان الثلاث من محتملات لفظه ولو قال اعتدى فاعتدي أو قال اعتدى واعتدي أو قال اعتدى اعتدي وقال نويت الطلاق فهي تطليقتان في القضاء ولو قال عنيت واحدة دين فيما بينه وبين الله تعالى وعن زفر رحمه الله تعالى انه تعمل نيته في القضاء وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى في قوله فاعتدي كذلك وفي قوله واعتدي أو اعتدي تطليقتان كما هو ظاهر الرواية وزفر رحمه الله تعالى يقول كرر اللفظ الأول والتكرار للتأكيد لا للزيادة وأبو يوسف رحمه الله تعالى يقول الفاء للوصل فيكون معناه فاعتدي بذلك الايقاع لا ايقاعاً آخر والواو للمطف وموجب المطف الاشتراك فيكون الثاني ايقاعاً كالاول وجه ظاهر الرواية ان هذا اللفظ عند نية الايقاع كالصريح ولو قال أنت طالق وطالق أو طالق فطالق أو طالق طالق كان تطليقتين فكذلك هنا في القضاء ولو قال اعتدي اعتدي اعتدي وهو ينوي تطليقة واحدة بهن جميعاً فهو كذلك فيما بينه وبين الله تعالى فاما في القضاء فهو ثلاث لما بينا ان كل كلام

إيقاع مبتدأ في الظاهر وانقاضي أمور باتباع الظاهر ولكن يحتمل تكرار الأول والله تعالى مطاع على ضميره فيدين فيما بينه وبين الله تعالى ولا يسع المرأة إذا سمعت ذلك أن تقيم معه لأنها أمورة باتباع الظاهر كالقاضي ولو قال نويت بالأولى الطلاق وبالأخرتين العدة فهو مصدق في القضاء لأن ظاهر كلامه أمر بالاعتداد والامر بالاعتداد يستقيم بعد وقوع التطليقة فكان مصدقاً في القضاء وفي الحاصل هذه المسئلة على اثني عشر وجهاً وقد بينا ذلك في شرح الجامع الصغير وإن قال لما أنت طالق فاعتدي وأراد بقوله فاعتدي العدة فهو مصدق في القضاء لأن الأمر بالاعتداد مستقيم بعد وقوع التطليقة الواحدة وإن أراد تطليقة أخرى أو لم ينو شيئاً فهي أخرى لأنها ذكرت بعد مذاكرة الطلاق وإن أراد به نيتين فهي واحدة رجعية لأن نية العدد لا تسع في هذا اللفظ وكذلك قوله أنت طالق واعتدي (وقال) وإذا قالت المرأة لزوجها طلقني فقال اعتدي ثم قال لم أنوبه الطلاق لم يصدق في القضاء عندنا وقال الشافعي رحمه الله تعالى يصدق لأنه لو ذكر هذا اللفظ قبل سؤالها الطلاق لم يعمل إلا بنية الطلاق فكذلك بعد سؤالها لأن العامل لفظ الزوج ولفظه لا يختلف بسؤالها وعدم سؤالها ويجوز أن يكون مراده اعتدي نعمتي عليك ولا تشكلي بسؤال الطلاق فإنه كفران النعمة ولكننا نقول هذا الكلام بعد سؤال الطلاق لا يراد به إلا الطلاق عادة والقاضي أمور باتباع الظاهر وما هو المعتاد ثم الكلام الواحد قد يكون مدحاً وقد يكون ذماً وإنما يتبين أحدهما عن الآخر بالمقدمة ودلالة الحال فإن لم تعتبر دلالة الحال لا يتميز المدح من الذم إذا عرفنا هذا فنقول الأحوال ثلاثة حال مذاكرة الطلاق وحال الغضب وحال الرضا فاما في حال مذاكرة الطلاق لا يدين في القضاء في شيء من الالفاظ التي ذكرناها بل يحمل على الجواب لما تقدم في سؤالها ويكون ما تقدم في السؤال كالمعاد في الجواب وفي حالة الغضب لا يدين في ثلاثة ألفاظ اعتدي واختاري وأمرك بيدك لأن هذه الالفاظ لا تحتمل معنى السب والإيعاد وعند الغضب أما أن يكون مراده السب أو الطلاق فإذا لم يكن في اللفظ احتمال معنى السب تعين الطلاق مراداً به وفي خمسة ألفاظ يدين في القضاء وهي قوله أنت بائن حرام بته خلية برية لأن هذه الالفاظ تحتمل معنى السب أي أنت بائن من الدين برية من الاسلام خلية من الخير حرام الصجبة والعشرة بته عن الاخلاق الحسنة فلا يتعين الطلاق مراداً به فإذا قال أردت السب كان

مدينًا في القضاء وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه ألحق بهذه الالفاظ أربعة ألفاظ آخر
خليت سبيلك فارقتك لاسبيل لي عليك لاملك لي عليك لأنها تحتل معنى السب أي
لاملك لي عليك لانك أدون من أن تملك لي لاسبيل لي عليك لشرك وسوء خلقك
وفارقتك اتقاء لشرك وخليت سبيلك لهوانك على وأما في حالة الرضا فهو مدين في هذه
الالفاظ ولا يقع الطلاق بها الا بالنية وكذلك فيما سواها من الالفاظ **وقال** وإذا قال
لها اعتدي ثلاثا وقال نويت تطليقة واحدة تمتد لها ثلاث حيض فالتقول قوله في القضاء
لان الثلاث عدد الطلاق وعدد لافراء العدة أيضا والعدة في لفظه والطلاق في ضميره
فاذا صاح قوله ثلاثا بيان لما في ضميره فلان يصلح بيان لما تلفظ به أولى فلهذا قبل قوله
في القضاء **وقال** وان قال لامراته لست لي بامرأة ينوي الطلاق فهو كما وصفت لك في
الخلية والبرية في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى
لا تطلق وهذا ليس بشئ لحديث عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه قال اذا سئل الرجل
ألك امرأة فقال لا فأنما هي كذبة وهذا المعنى انه نفي نكاحها ونفي الزوجية لا يكون طلاقا
بل يكون كذبا منه لما كانت الزوجية بينهما معلومة كما لو قال لامراته والله ما أنت لي بامرأة
أو على حجة ان كانت لي امرأة أو مالى امرأة أو قال لم أتزوجك لم يقع الطلاق بهذه
الالفاظ وان نوى وأبو حنيفة رحمه الله تعالى يقول قوله لست لي بامرأة كلام محتمل أي
لست لي بامرأة لاني فارقتك أو لست لي بامرأة لانك لم تكوني في نكاحي وموجب
الكلام المحتمل يتبين بنيته فلا تكون هذه الالفاظ طلاقا بغير النية ونية الطلاق تعمل
فيه لانه من محتملاته كما في قوله خلية برية فاما في قوله والله ما أنت لي بامرأة فيمينه
لا يكون الا على النفي في الماضي وذلك يمنع احتمال معنى الطلاق فيه وكذلك اذا قال لم
أتزوجك فهو جحود للنكاح من الاصل والطلاق تصرف في النكاح وجحود أصل الشئ
لا يحتمل معنى التصرف فيه واذا قيل ألك امرأة فقال لا فالسائل انما سأل عن نكاح ماض
وكلامه جواب فيكون نفيا للنكاح في الماضي وهو كذب كما قال عمر رضى الله تعالى عنه
فاما قوله لست نفي للنكاح في الحال وفي المستقبل لاني الماضي فيكون محتملا للطلاق وفي
قوله مالى امرأة فحرف ما للنفي فيما مضى فهو كحرف اذ للماضي واذا للمستقبل حتى لو قال
طلقتك اذ دخلت الدار تطلق في الحال ولو قال اذا دخلت الدار لا تطلق حتى تدخل فاما

إذا قال لا نكاح بيني وبينك ولا سبيل لي عليك فهو نفي في الحال وفي المستقبل لا في الماضي فتسع فيه نية الطلاق بالاتفاق وهذا دليل لا بى حنيفة رحمه الله تعالى وإذا قال أنت طالق ثم قال عنيت طالقاً من الوفاق أو طالقاً من الابل لم يصدق في القضاء لانه خلاف الظاهر ولكن يدين فيما بينه وبين الله تعالى لانه محتمل فان الطلاق من الاطلاق والاطلاق مستعمل في الابل والوفاق فيحتمل أن يكون الطلاق عبارة عنه مجازاً فدين فيما بينه وبين الله تعالى ولو قال أنت طالق من وفاق لم يقع عليها شيء لانه بين بكلامه موصولا مراده من قوله طالق والبيان المغير صحيحاً موصولا وقد بيناه في الاقرار وان قال عنيت بقولي طالقاً من عمل من الاعمال ففي رواية الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى هذا والاول سواء وفي ظاهر الرواية هناك لا يدين في القضاء ولا فيما بينه وبين الله تعالى لان لفظ الطلاق لا يستعمل في العمل حقيقة ولا مجازاً الا ان يذكره موصولا فيقول أنت طالق من عمل كذا فينشد هي امراته فيما بينه وبين الله تعالى ويقع الطلاق في القضاء لانه ليس ببيان من حيث الظاهر لما لم يكن ذلك اللفظ مستعملاً فيه وكل ما لا يدينه القاضي فيه فكذلك المرأة اذا سمعت منه أو شهد به شاهداً عدل لا يسما أن تدين الزوج فيه لانها لا تعرف منه الا الظاهر كالفاضي (قال) وإذا طلق امراته تطليقة بأنة ثم قال لها في عدتها أنت على حرام أو ما أشبه ذلك وهو يريد بذلك الطلاق لم يقع عليها شيء لانه صادق في قوله هي على حرام وهي منه بائن ومعنى هذا ان صيغة كلامه في قوله طالق أو بائن وصف ولكن يحمل ايقاعاً ليتحقق ذلك الوصف بما يقع والوصف هنا متحقق من غير ان يحمل كلامه ايقاعاً والا وجه ان يقول ان هذه الالفاظ تحمل بمقتضاها من ثبوت الحرمة والبدونة بها والثابت لا يمكن اثباته وانما تعمل هذه الالفاظ بارادة الفرقة أو رفع النكاح بها وذلك لا يتحقق بعد وقوع الفرقة فاما اذا قال لها ان دخلت الدار فأنت بائن ثم طلقها تطليقة بأنة ثم دخلت الدار في عدتها وقع عليها تطليقة أخرى بذلك اللفظ عندنا وقال زفر رحمه الله تعالى لا يقع عليها شيء لان المعلق بالشرط عند وجود الشرط كالمنجز ولو نجز قوله أنت بائن في هذه الحالة لم يقع به شيء فكذلك اذا وجد الشرط كما اذا قال ان دخلت الدار فأنت على كظهر أمي ثم أبانها ثم دخلت الدار لم يكن مظاهراً منها كما لو نجز الظهار في الحال وكذلك اذا قال لها اذا جاء غد فاخترى ثم أبانها ثم جاء غد فاخترت نفسها لم يقع شيء عليها كما

لو نجز التخيير بعد البينونة وعداؤنا رحمهم الله تعالى قالوا التعليق بالشرط قد صح ووجد الشرط وهي محل لوقوع الطلاق عليها فينزل ما تعلق كما لو وجد الشرط بعد الطلاق الرجعي وكما لو قال لها ان دخلت الدار فأنت طالق وهذا لان هذه الالفاظ انما تخالف الصريح في الحاجة الى نية الفرقة أو رفع النكاح بها والحاجة الى هذه النية عند التلفظ بها فاذا كان التلفظ بعد البينونة لم تصح هذه النية واذا كان قبل البينونة صححت النية وتعلق الطلاق بالشرط ثم لا حاجة الى النية عند وجود الشرط فكانت هذه الالفاظ عند وجود الشرط في وقوع الطلاق بها كلفظ الصريح وانما الحاجة في وجود الشرط الى وجود المحل وباعتبار المدة هي محل لوقوع الطلاق عليها وبه فارق الظهار فإنها لم تبقى محلا للظهار باعتبار المدة لان الظهار تشبيه المحلة بالمحرمة وموجبه حرمة مؤقتة الى التكفير وبعد ثبوت الحرمة بزوال الملك على الاطلاق لا تكون محلا للحرمة المؤقتة وهذا بخلاف التخيير لان الوقوع هناك باختيارها نفسها لا بتخيير الزوج ولهذا كان الضمان على شاهدي الاختيار دون التخيير واختيارها نفسها بعد الفرقة باطل لانها صارت أحق بنفسها فاما هنا الوقوع عند وجود الشرط باليمين السابق ولهذا كان الضمان على شاهدي اليمين دون شاهدي الشرط واليمين قد صححت كما قررنا (وقال) في الكتاب ألا ترى أنه لو آلى من امرأته ثم طلقها واحدة بأثنتي عشرة سنة ثم مضت مدة الإيلاء وهي في المدة وقمت عليها تطليقة الإيلاء وزفر رحمه الله تعالى يخالف في هذا أيضا ولكن من عادته الاستشهاد بالمختلف على المختلف لا يوضح الكلام واذا قال لامرأته أنا بائن يعني منك ولم يقل منك فليس هذا بشيء وان عني به الطلاق وكذلك لو قال أنا حرام ولم يقل عليك بخلاف ما اذا قال أنت بائن أو أنت حرام والفرق ان البينونة قطع الوصلة المشتركة ولا وصلة في حقها الا التي بينه وبينها اذ لا يتصور على المرأة نكاحا فعند اضافة البينونة اليها تعين الوصلة التي بينه وبينها وان لم يضاف الى نفسه واما في جانبه فالوصلة تتحقق بينه وبين غيرها مع قيام الوصلة بينه وبينها فاذا قال أنا بائن لا يتعين بهذا اللفظ الوصلة التي بينهما لم يقل منك وكذلك في لفظ الحرمة فانها لا تحل الا له خاصة فاذا قال أنت حرام يتعين الحل الذي بينهما للرفع بهذا اللفظ واذا قال أنا حرام لا يتعين الحل الذي بينهما لجواز الحل الذي بينه وبين غيرها فإلم يقل عليك لا يتم كلامه ايجابا (وقال) ولو قال بعد الخلع أو التطليقة البائنة لها في عدتها أنت طالق عندنا يقع الطلاق عليها وعند الشافعي رضى الله تعالى عنه لا يلحق للبائن الصريح

كما لا يلحقه بائن حتى لو قال لها بعد الخلع أنت بائن لا يقع الطلاق وان نوى فكذلك اذا قال
أنت طالق لان قوله أنت بائن مع نية الطلاق بمنزلة الصريح أو أقوى منه وهذا لان
الطلاق مشروع لازالة ملك النكاح وقد زال الملك بالخلع فلا يقع الطلاق بعده كما بعد
انقضاء المدة ولا يجوز أن تكون محلا للطلاق باعتبار المدة لان وجوب المدة هنا حرمة الماء
حتى لا تجب قبل الدخول فتكون كالمدة من نكاح فاسد أو ووطء بشبهة ولو كانت هذه المدة
أثر النكاح فهو أثر يبقى بعد فساد الملك وهو بمدة التطليقات الثلاث وبمثل هذا الأثر
لا تكون محلا للطلاق كالنسب فانه أثر النكاح ولكن لما كان يبقى بعد نفاذ ملك الطلاق لا تصير
به محلا للطلاق وحجتنا في ذلك قوله تعالى فلا جناح عليهما فيما اقتدت به يعنى الخلع ثم قال
بعده فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره وحرف الفاء للوصل والتعقيب
فيكون هذا تنصيحا على وقوع الطلقة الثالثة بالايقاع بعد الخلع وفي المشاهير عن رسول الله
صلى الله عليه وسلم انه قال المختلعة يلحقها صريح الطلاق ما دامت في المدة رواه أبو سعيد
الخدري رضى الله عنه وغيره وجاء رجل الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال انى حلفت
بثلاث تطليقات أن لا أكلم أخى فقال صلى الله عليه وسلم لم طلقها واحدة واطركها حتى
تنقضى عدتها ثم كلم أخاك ثم تزوجها ولو كان الطلاق لا يقع بعد الخلع لأرشدته الى الخلع
ليرفع المجران بينه وبين أخيه في الحال والمعنى فيه أنها معتدة من طلاق فتلحقها
التطليقات المملوكة للزوج بإيقاعه كالمعتدة من قوله أنت طالق أو بائن وهذا لان موجب
ليس هو زوال الملك ألا ترى أن بعد الطلاق الرجعى الملك يبقى مع لزوم الطلاق فان المطلقة
تطلق ثانيا ولو كان موجب زوال الملك لم يتصور الايقاع بعد الايقاع لان الاول ان كان
مزيلا فلا موجب للثانى وان لم يكن الاول مزيلا فكذلك الثانى وكذلك بعد الرجعة يبقى
الطلاق واقما ولا يزول به الملك فى الحال ولا فى الثانى والاسباب الشرعية اذا خلت عن
موجباتها كانت لغوا فاذا ثبت أن موجب الطلاق ليس هو زوال الملك لا يشترط قيام الملك
لصحته كما لا يشترط قيام ملك اليمين لصحته ولكن موجب الاصلى رفع الحل الذى صارت
المرأة به محلا للنكاح وذلك الحل باق بعد الخلع فكان الايقاع فى هذه الحالة مفيد للموجبه
فان قيل هذا موجود بعد انقضاء المدة قلنا نعم ولكن الايقاع منه تصرف على الحل بانبات
صفة الحرمة ورفع الحل فلا بد من نوع ملك له على الحل لينفذ تصرفه وذلك اما ملك

النكاح أو ملك اليد ببقاء العدة لأنها في سكناءه وفي نفقته عندنا وعندك إذا كانت حاملاً وملك اليد في التصرف كملك العين ألا ترى أن المكاتب يتصرف بملك اليد له في كسبه والمضارب بعد ما صار المال عروضا يتصرف وإن نهى الرب المال لملك اليد له فاما بعد انقضاء العدة فليس له عليها ملك اليد وبهذا الحرف فارق العدة للنسب لأن باعتبار نسب الولد لا يتي ملك اليد عليها والفرق بين قوله أنت طالق وبين قوله بأئن ماذا كر محمد رحمه الله تعالى في الكتاب وقد طوله وحاصل ما قال أن قوله بأن لا يعمل إلا بإرادة الفرقة أو رفع النكاح وبعد البيونة لا يتحقق هذا فاما قوله طالق عامل بنفسه من غير ارادة فرقة أو رفع نكاح فيشترط لصحته قيام المحل توضيح الفرق أن قوله بأن عامل في حقيقة موجه وهو قطع الوصلة ووصلة النكاح بينهما منقطعة ولا أثر لهذا اللفظ في قطع وصلة العدة فخلى عن موجهه فاما موجب الطلاق فهو رفع الحل كما بينا والايقاع بعد البيونة عامل في موجهه لأنها تحرم به إذا تم العدد ثلاثا وهذا بخلاف العدة من نكاح فاسد لأن بتلك العدة لا يثبت له عليها ملك اليد حتى لا تستحق عليه النفقة والسكنى ولو قال لها بعد الخلع اعتدى ونوى به الطلاق وقع عليها تطليقة أخرى وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه لا يقع عليها شيء بهذا لأن هذا اللفظ لا يعمل بنفسه بل بنية الطلاق فيكون بمنزلة قوله بأئن وفي ظاهر الرواية قال هذا اللفظ عامل من غير ارادة الفرقة أو فساد النكاح فإن الواقع به رجمي كالصریح وهذا لأن عمل هذا اللفظ لا بحقيقة موجه بل باضمار الطلاق فيه ولهذا صح قبل الدخول فكان المضمّر كالصرح به وقد بينا أنه لو قال لامرأته أنت بائن ينوى الثنتين لا يقع إلا واحدة وفي الكتاب فرق بينه وبين نية الثلاث لما ذكرنا أن نية الثلاث تعمل لأنه نوى بها نوعاً من أنواع البيونة وذلك لا يوجد في الثنتين إلا في حق الأمة فاما الحرة إذا كان قد طلقها واحدة ثم قال لها أنت بائن فإن نوى ثنتين لم يقع إلا واحدة بهذا اللفظ لأنه نوى العدد واللفظ لا يحتمله وإن نوى ثلاثاً وقع عليها بهذا اللفظ ثنتان لأن نيته قد صحت باعتبار أنه نوى نوعاً من البيونة فيقع ما ثبت به تلك البيونة وذلك بالتطليقتين الباقيتين والله أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب



— باب طلاق أهل الحرب —

﴿ قال ﴾ وإذا سبي أحد الزوجين الحربيين وأخرج إلى دار الإسلام انقطعت العصمة بينهما بغير طلاق لأن ارتفاع النكاح كان حكماً لتباين الدارين وهو مناف لعصمة النكاح والفرقة الواقعة بسبب المنافي للنكاح لا تكون طلاقاً كالفرقة بالحرمية ولأن هذا السبب يشترك فيه الزوجان وتقع الفرقة بنفسه فلا يكون طلاقاً كالفرقة بسبب ملك أحد الزوجين صاحبه وقهره أنه ليس اليهامن الطلاق شيء فكل سبب يتم بها لا يكون طلاقاً فإن طلقها بعد هذا لا يقع أيضاً لأنها باتت لا إلى عدة فإنه إن سبي الزوج أولاً فلا عدة على الحربية وإن سببت المرأة فلا عدة على المسبية لأنها تحل للسبي بعد الاستبراء بالنص فإن سبي الآخر بعده لم يعد النكاح بينهما لارتفاعه بالسبب المنافي ولا يقع طلاقه أيضاً لأنها ليست في عدة ولا يجب على الزوج شيء من المهر إن كان دخل بها أو لم يدخل بها سبياً أو سبي أحدهما لأنها إن سببت فقد خرجت من أن تكون أهلاً للملكية المال وإن سبي الزوج فالدين على الحر لا يبقى بعد السبي كسائر الديون لأن الدين على المملوك لا يجب إلا شاغلاً للمالية رقبته وحين وجب الدين عليه لم يكن مالا فلا تشتغل ماليته بعد ذلك بالدين فلماذا سقط وإن لم يسبياً ولكن أسلم أحدهما وخرج إلى دار الإسلام فقد وقعت الفرقة بينهما بغير طلاق لتباين الدارين فإن طلقها بعد هذا لم يقع طلاقه عليها أما إذا كان الزوج هو الذي أسلم فلأنه لا عدة على الحربية وإن كانت المرأة هي التي أسلمت فعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا عدة على المهاجرة أيضاً وعندهما وإن كان يلزمها العدة فهذه العدة لا توجب ملك اليد للحربي عليها فكان بمنزلة العدة من نكاح فاسد أو وطء بشبهة فلا يقع الطلاق عليها باعتبارها وإن أسلم الزوج بعدها وخرج لم يقع طلاقه عليها أيضاً وقيل هذا على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى الأول وهو قول محمد رحمه الله تعالى فأما قول أبي يوسف رحمه الله تعالى الآخر يقع طلاقه عليها وهو نظير مالهو اشترى امرأته بعد ما دخل بها ثم أعتقها وطلقها في العدة لا يقع طلاقه في قول أبي يوسف الأول وهو قول محمد رحمه الله تعالى وفي قول أبي يوسف رضي الله عنه الآخر يقع وكذلك إذا اشترت المرأة زوجها ثم أعتقته وعلى هذا لو ارتد الزوج ولحق بدار الحرب لا يقع طلاقه عليها فإن عاد مسلماً ثم طلقها فهو على هذا الخلاف وجه قوله أبي يوسف رحمه

الله تعالى الاول انها صارت بحال لا يقع طلاقه حين لحق بدار الحرب أو بقي في دار الحرب أو ملكها بالشراء فدل ذلك على زوال ملك اليد الذي كانت به محلاً للطلاق وبمد ما زال الملك لا يعود الا بالتجديد وجه قوله الآخر أن المانع من وقوع الطلاق تبين الدارين حقيقة وحكما أو عدم ظهور العدة في حقه حين اشتراها وقد زال ذلك حين أعتقها وحين خرج الى دارنا مسلما وهي في عدته بعد فيقع عليها طلاقه كما لو أسلم أحد الزوجين في دار الاسلام وفرق بينهما بالاباء من الآخر ثم طلقها الزوج وهي في العدة فانه يقع الطلاق ثم ان كان دخل بها فلها أن تؤاخذ بهرهما اذا خرج الى دار الاسلام لان المهر قد تقرر عليه بالدخول فيبقى بمداسلامها وان لم يدخل بها وكانت هي التي خرجت أولا مسلمة فلها على الزوج نصف المهر لانه انما يحال بالفرقة على جانب الزوج حين أصر على شركه في دار الحرب بعد اسلامها وان كان الزوج هو الذي خرج أولا مسلما فلا مهر لها عليه لان الفرقة جاءت من قبلها قبل الدخول واذا سبيا معا فهما على النكاح لعدم تبين الدارين وقد بيناه في كتاب النكاح ﴿ قال ﴾ واذا تزوج المسلم كتابية في دار الحرب فتمجست انتقض النكاح بينهما لان تمجسها اذا كانت تحت مسلم بمنزلة ردتها وطلاقه يقع عليهما ما دامت في العدة كما لو ارتدت المرأة في دار الاسلام وهذا لانه لم يتبين بهما الدار وهو المنافي للعصمة والحرمه بسبب الردة على شرف الزوال بالاسلام فلا تمنع ثبوت الحرمة بالتطبيقات الثلاث فان خرج الزوج الى دار الاسلام وبقيت في دار الحرب لم يقع طلاقه عليها لتبين الدارين حقيقة وحكما وان خرج الزوجان الى دارنا مستأمنين ثم أسلم أحدهما فهي امرأته حتى تحيض ثلاث حيض وقد بينا في كتاب النكاح اختلاف الروايات في عرض الاسلام على الآخر منهما فاذا حاضت ثلاث حيض وقعت الفرقة بغير طلاق بينهما وانقطعت العصمة فلا يقع عليها طلاقه لأن المصير منهما على شركه من أهل دار الحرب ألا ترى انه يتمكن من الرجوع الى دار الحرب فهو بمنزلة مالهو كان في دار الحرب حقيقة في المنع من وقوع طلاقه عليها وكذلك اذا صار أحدهما ذميا وأبي الآخر فالحكم فيما وصفنا من الفرقة في دار الاسلام وفي دار الحرب سواء لان الذمي صار من أهل دارنا والآخر من أهل دار الحرب وما سوى هذا من مسائل الباب قد بينا شرحها في كتاب النكاح والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

﴿باب ما لا يقع فيه الطلاق على المرأة﴾

﴿قال﴾ وإذا اشترت الحرة زوجها وهو عبد أو ملكته كله أو بعضه بميراث أو غيره فقد وقعت الفرقة بينهما بغير طلاق لأن ملك اليمين مناف لملك النكاح ويحقق هذا المنافي من كل واحد منهما فتكون الفرقة بغير طلاق وكذلك الحر يملك امرأته أو بعضها وهذا لأن ملك رقبته مناف لملك النكاح شرعا لأن ملك النكاح مشروع لاثبات الحمل به وهي تحل له بملك اليمين فينتفي بتقريره ملك النكاح ثم لا يقع طلاقه عليها لأن ملكه رقبته كما ينافي أصل ملك النكاح ينافي ملك اليد بسبب النكاح وبه كانت محلا لوقوع الطلاق فلذلك لا يقع طلاقه عليها بمد هذا وكذلك المرأة يجامعها أبوزوجها أو ابنه أو جامع الزوج أمها أو ابنتها فقد وقعت الفرقة بينهما بغير طلاق لأن المحرمية بالمصاهرة تنافي النكاح ابتداء وبقاء كالمحرمية بالرضاع والنسب وعليها العدة إن كان قد دخل بها ولا يقع طلاقه عليها في هذه العدة لأن موجب الطلاق حرمة ترتفع باصاغة الزوج الثاني وقد ثبتت بينهما حرمة مؤبدة لا ترتفع بوجه من الوجوه فلا يتصور مع هذا ثبوت الحرمة التي ترتفع بالزوج الثاني ومتى خلا السبب عن موجهه كان لغوا ﴿قال﴾ وأهل الذمة وأهل الاسلام فيما ذكرنا من الحرمة سواء إلا أن يكون ملة من ملل الكفر يستحل ذلك أهلها في دينهم فيختل عنهم وما استحلوا من ذلك لمكان عقد الذمة وهو بمنزلة المجوسي يتزوج أمه وهذا قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وهو قول أبي يوسف رحمه الله تعالى الأول وفي قوله الآخر لا يتركون على شيء من الحرام في النكاح والحكم يجري عليهم في ذلك كما يجري على أهل الاسلام سواء اختصموا أو لم يختصموا وهذا القول لأبي يوسف رحمه الله تعالى ذكره في هذا الكتاب خاصة وقد بينا وجهه في كتاب النكاح مع سائر ما في الباب من المسائل والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

﴿باب من الطلاق﴾

﴿قال﴾ رضى الله عنه رجل قال لامرأته ولم يدخل بها أنت طالق ثلاثا تطلق ثلاثا عندنا وهو قول عمر وعلي وابن عباس وأبي هريرة رضى الله تعالى عنهم وقال الحسن البصري تقع واحدة بقوله طالق فتبين لا إلى عدة وقوله ثلاثا يصادفها وهي أجنبية فلا يقع بها

شيء كما لو قال لها أنت طالق وطالق وطالق ولكننا نقول الطلاق متى قرن بالعدد فالوقوع
 بذكر العدد لأن الموقع هو العدد فإذا صرح بذكر العدد كان هو العامل دون ذكر
 الوصف ولهذا لو ماتت المرأة بعد قوله طالق قبل قوله ثلاثا لا يقع شيء وهذا لأن الكل
 كلمة واحدة في الحكم فإن إيقاع الثلاث لا يتأتى بعبارة أوجز من هذا والكلمة الواحدة
 لا يفصل بعضها من بعض بخلاف قوله أنت طالق وطالق وطالق لأنها كلمات متفرقة فاما
 إذا قال أنت طالق أنت طالق أنت طالق بآل وأولى وكانت الثنتين فيما لا يملك وهو قول
 علي وابن مسعود وزيد وإبراهيم رضي الله عنهم وقال ابن أبي ليلى رحمه الله تعالى إذا كان
 في مجلس واحد يقع ثلاث تطليقات لأن المجلس الواحد يجمع الكلمات المتفرقة ويجعلها
 كلام واحد ولكننا نقول كل كلمة إيقاع على حدة فلا تعمل إلا في محل قابل له فإذا بانبت
 لا إلى عدة لم تبق محلا للوقوع عليها ثم عند أبي يوسف رحمه الله تعالى تبين بالاولى قبل
 أن يفرغ من الكلام الثاني وعند محمد رحمه الله تعالى بعد فراغه من الكلام الثاني لجواز أن
 يلحق بآخر كلامه شرطا أو استثناء ولكن هذا إنما يتحقق عند ذكر حرف المطف وهو
 الواو فاما بدونه لا يتحقق الخلاف لأنه لا يلحق به الشرط والاستثناء **وقال** ولو قال لها رأسك
 طالق كانت طالقا لا بإضافة الطلاق إلى الرأس بعينه فانه لو قال الرأس منك طالق أو وضع
 يده على رأسها وقال هذا المصو منك طالق لا يقع شيء ولكن باعتبار أن الرأس يعبر به
 عن جميع البدن يقال هؤلاء رؤس القوم ومع الإضافة إلى الشخص أيضا يعبر به عن جميع
 البدن يقول الرجل أصري حسن مادام رأسك أي ما دامت باقيا وكذلك الوجه يعبر به
 عن جميع البدن يقول الرجل لغيره يا وجه العرب وكذلك الجسد والبدن والرقبة والعنق
 يعبر بها عن جميع البدن قال الله تعالى فتحرير رقبة وقال الله تعالى فظلت أعناقهم لها
 خاضعين وكذلك الفرج قال صلي الله عليه وسلم لعن الله الفروج على السروج وكذلك
 لروح يعبر بها عن جميع البدن وهو مذكور في كتاب الكفالة فصار هو بهذا اللفظ
 مضافا للطلاق إلى جميعها فكأنه قال أنت طالق وأما إذا قال يدك طالق أو رجلك طالق
 أو أصبعك طالق لا يقع شيء عندنا وقال زفر والشافعي رحمهما الله تعالى تطلق لأنه أضاف
 الطلاق إلى جزء مستمع به منها بعقد النكاح فيقع الطلاق كالوجه والرأس وهذا لأن
 مبنى الطلاق على الغلبة والسراية فإذا أوقعه على جزء منها يسرى إلى جميعها كالجزء الشائع

وبه فارق النكاح فانه غير مبني على السراية ولهذا لا تصح اضافته عندى الى جزء شائع
وهذا لان الحل والحرمة اذا اجتمعا في المحل يترجح جانب الحرمة في الابتداء والانتها
والدليل عليه انه لو قال لها انت طالق شهراً يقع مؤبداً ولو قال تزوجتك شهراً لم يصح
النكاح فيجعل ذكر جزء منها كذكر جزء من الزمان في الفصاين وحجبتنا في ذلك
ان الاصبع ليس بمحل لاضافة النكاح اليه فكذلك الطلاق لم يني وهو انه تبع في حكم
النكاح والطلاق ولهذا صح النكاح والطلاق وان لم يكن لها أصبع ويبقى بعد فوات
الاصبع وهذا لان النكاح والطلاق يرد عليهما فتكون الاطراف فيه تبعاً كما في ملك
الرقبة شراء وملك القصاص واذا ثبت انه تبع فبذكر الاصل يصير التبع مذكوراً
فاما بذكر التبع لا يصير الاصل مذكوراً واذا كان تبعاً لا يكون محلاً لاضافة التصرف
اليه مقصوداً والسراية انما تتحقق بعد صحة الاضافة الى محله وقد ذكرنا في الوجه والرأس
ان الوقوع ليس بطريق السراية بل باعتبار ان ما ذكر عبارة عن جميع البدن حتى لو كان
عرفاً ظاهر القوم انهم بذكر اليد عبارة عن جميع البدن نقول يقع الطلاق في حقهم ولا
يمكن تصحيح الكلام هنا بطريق الاضرار وهو أن يقدم الايقاع على البدن لتصح جميع
كلامه لانه لو كان هذا كلاماً مستقيماً لصح اضافة النكاح الى اليد بهذا الطريق وهذا لان
المفتضى تبع للمقتضى وجعل الاصل تبعاً للاصبع متعذر فلماذا لا يصح بطريق الاقتضاء
وهذا بخلاف مالو أضاف الى جزء شائع كالنصف والثالث والرابع لان الجزء الشائع ليس
بتبع وهو محل لاضافة سائر التصرفات اليه فاذا صحت الاضافة الى محلها ثبت الحكم في الكل
بطريق السراية أو بطريق انها لا تحتل التجزى في حكم الطلاق وذكر جزء ما لا يتجزى
كذكر الكل ولهذا صحت اضافة النكاح الى جزء شائع عندنا وهذا بخلاف مالو قال أنت
طالق شهراً لان الاضافة صحت الى محلها والطلاق بعد الوقوع لا يحتل الرفع فلا ينعدم
بذكر التوقيت فيما وراء المدة بخلاف النكاح فانه يحتل الرفع فبالتوقيت ينعدم فيما وراء
الوقت ولا يمكن تصحيحه موقفاً . ونع في بعض النسخ لو قال بضمك طالق يقع وهذا
تصحيف نعم هو بضمك طالق أو نصفك طالق فأما البضع لا يعبر به عن جميع البدن ولم
يذكر مالو قال ظهرك طالق أو بطنك طالق وقد قال بعض مشايخنا انه يقع الطلاق لان
الظهر والبطن في معنى الاصل اذ لا يتصور النكاح بدونهما والاصح انه لا يقع على ما ذكره بعد

هذا في باب الظهار انه اذا قال ظهرك أو بطنك على كظهر أمي لا يكون مظاهراً لأن الظهر
والبطن لا يعبر بهما عن جميع البدن **وقال** ولو قال لامرأته ولا جنبية احداً كما طاق
فان قال عنيت امرأتي وقع الطلاق عليها والا لم يقع لان اللفظ المذكور يصلح عبارة عن
امرأتها وعن المرأة الاخرى فكان هذا كناية من حيث المحل وكما أن ألفاظ الكناية لا تعمل
الا بالنية فكذلك الكناية من حيث المحل لا يتعين فيه امرأتها الا بالنية ويحلف بالله ما عني
امرأتها كما بينا في الكنايات **وقال** ولو قال لاربعة نسوة ينكحن تطليقة تطاق كل واحدة واحدة
لانه أوقع على كل واحدة منهن ربع تطليقة وربع التطليقة كمالها فان التطليقة الواحدة لا تجزأ
وقوعها ولو قال ينكحن تطليقتان فكذلك الجواب لان كل واحدة منهن يصيبها نصف تطليقة
الا أن يقول عنيت أن كل تطليقة بينهما حينئذ يقع على كل واحدة منهن تطليقتان لأنه صار
.وقفاً على كل واحدة ربع تطليقة وربع تطليقة أخرى ولكن ما لم ينو لا يحمل على هذا لان
الجنس واحد والقسم في الجنس الواحد بين الاشخاص تكون جملة واحدة ولكن اذا عني
قسمة كل تطليقة فقد شدد الامر على نفسه واللفظ محتمل لذلك وكذلك لو قال ينكح
ثلاث تطليقات أو أربع تطليقات تطاق كل واحدة منهن واحدة الا ان يقول عنيت ان كل
تطليقة بينهما حينئذ تطلق كل واحدة ثلاثاً ولو قال ينكحن خمس تطليقات تطلق كل واحدة
منهن ثنتين لان كل واحدة منهن يصيبها تطليقة وربع وكذلك ان قال ست أو سبع أو ثمان
وان قال ينكحن تسع تطليقات تطاق كل واحدة ثلاثاً لان كل واحدة منهن يصيبها بالقسمة
تطليقتان وربع تطليقة وكذلك لو قال أشركتكن في ثلاث تطليقات فلفظ الاشراك
ولفظ الثنتين سواء بخلاف ما لو طلق امرأتين له ثم قال لثلاثة أشركتكن فيما أوتمعت عليهما
يقع عليهما تطليقتان لانه صار مشتركا لهما في كل تطليقة **وقال** رجل قال لامرأته أنت طالق
ثلاثاً الواحدة فهي طالق ثنتين لان الكلام المقيد بالاستثناء يكون عبارة عما وراء المستثنى
قال الله تعالى فلبث فيهم ألف سنة الا خمسين عاماً معناه تسعمائة وخمسين عاماً وما وراء
المستثنى هنا ثنتان ولو قال أنت طالق ثلاثاً الا ثنتين فهي واحدة الاعلى قول الفراء رحمه الله
تعالى فانه يقول استثناء الاكثر لا يصح لانه لم يتكلم به العرب ولكننا نقول طريق الاستثناء
ما قلنا وهو أن يكون عبارة عما وراء المستثنى فشرط صحته أن يبقى وراء المستثنى شيء حتى
يجعل كلامه عبارة عنه وفي هذا لا فرق بين الاقل والاكثر وعلى قول بعض أهل النحو

رحمهم الله تعالى الاستثناء يخرج من الكلام ما لولاه لكان الكلام متناولاً له فيكون
 بمنزلة دليل الخصوص في العموم وفي ذلك لا فرق بين الأقل والأكثر وبأن لم تتكلم
 به العرب لا يمنع صحته إذا كان موافقاً لمذهبهم كالاستثناء الكسور ولم يذكروا في الكتاب ما
 إذا قال أنت طالق ثلاثاً إلا نصف تطلقه كم يقع وقيل على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى
 تطلق اثنتين لأن التولية كما لا تجزأ في الإيقاع لا تجزأ في الاستثناء فكأنه قال إلا واحدة
 وعند محمد رحمه الله تعالى تطلق ثلاثاً لأن في الإيقاع إنما لا تجزأ لمنى في الموقع وذلك
 لا يوجد في الاستثناء فيتجزأ فيه وإذا كان المستثنى نصف تطلقه صار كلامه عبارة عن
 تطلقتين ونصف فيكون ثلاثاً **قال** وإذا قال أنت طالق ثلاثاً إلا ثلاثاً تطلق ثلاثاً لأنه
 استثنى جميع ما تكلم به وهذا الاستثناء باطل فإنه إن جعل عبارة عما وراء المستثنى لا يبقى
 بعد استثناء الكل شيء ليكون كلامه عبارة عنه وإن جعل بمنزلة دليل الخصوص فذلك
 لا يميم الكل لأنه حينئذ يكون نسخاً لا تخصيصاً وظن بعض أصحابنا ومشايخنا رحمهم الله
 تعالى أن استثناء الكل رجوع والرجوع عن الكل باطل وهذا وهم فقد بطل استثناء الكل
 في الوصية أيضاً وهو يحتمل الرجوع فدل أن الطريق ما قلنا **وقال** وإن قال لها وقد دخل
 بها أنت طالق أنت طالق أنت طالق إلا واحدة تطلق ثلاثاً من قبل أنه فرق الكلام
 فيكون هو مستثنى جميع ما تكلم به في آخر كلامه وهو باطل وكذلك لو ذكره مع حرف
 العطف ولو قال أنت طالق ثلاثاً إلا واحدة وواحدة وواحدة عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما
 الله تعالى تطلق ثلاثاً لأنه عطف بعض الكلمات على البعض والعطف للاشتراك وعند
 ذلك صار مستثنى للكل فكأنه قال إلا ثلاثاً وهو الظاهر من قول أبي يوسف رحمه الله
 تعالى وقد روى عنه أنه يقع واحدة وهو قول زفر رحمه الله تعالى لأنه لو قال إلا واحدة
 وواحدة صار مستثنى للثنتين فكان صحيحاً فأنما بطل استثناء الثالثة فقط **وقال** ولو قال
 أنت طالق تطلقه إلا نصفها فهي طالق واحدة لأن ما بقي منها تولية تامة وهو إشارة إلى
 مذهب محمد رحمه الله تعالى في أن التولية تجزئ في الاستثناء وعلى قول من يقول لا تجزئ
 هذا استثناء لجميع ما تكلم به وهذا لا يصح وذكر في النوادر إذا قال أنت طالق ثنتين وثنتين
 الاثنتين أن الاستثناء صحيح عندنا وتطلق ثنتين وعند زفر رحمه الله تعالى تطلق ثلاثاً لأنه
 استثنى أحد الكلامين وهو باطل ولكننا نقول لنصح هذا الاستثناء وجه وهو أن يجعل

مستثنيا من كل كلام تطليقة وكلام العاقل يجب تصحيحه ما أمكن وفي نوادر هشام لو قال
 ننتين وننتين الا ثلاثا تطلق ثلاثا عند محمد رحمه الله تعالى لانه استثنى أحد الكلامين وبعض
 الآخر وذلك باطل ولا وجه لتصحيح بعض الاستثناء فيه دون البعض وفيه اشكال على
 أصل محمد رحمه الله تعالى لانه يمكن ان يحمل مستثنيا من كل كلام تطليقة ونصفا فالتطليقة
 عنده تجزى في الاستثناء فينبغي ان يقع نثنان بهذا الطريق **قال** **﴿** واذا طلقها تطليقة
 رجعية فطلاقه يقع عليها مادامت في العدة وكذلك الظهار والايلاء وان قذفها لا عنها وان
 مات أحدهما توارثا لبقاء ملك النكاح بعد الطلاق الرجعي وان كان الطلاق بائنا لم يقع عليها
 ظهار ولا ايلاء لان الظهار منكر من القول وزور لما فيه من تشبيه المحللة بالحرمة وهذا
 تشبيه الحرمة بالمحللة والمولى مضار متعنت من حيث أنه يمنع حقها في الجماع وبعد البينونة
 لاحق لها في الجماع وكذلك لو قذفها لم يلاعنها وكان عليه الحد لان اللعان مشروع لقطع
 النكاح وقد انقطع النكاح بالبينونة **قال** **﴿** رجل قال لامرأته أنت طالق ثلاثا ان دخلت
 الدار ثم طلقها ثلاثا ثم عادت اليه بعد زوج آخر فدخلت الدار لم تطلق عندنا وقال زفر رحمه
 الله تعالى تطلق ثلاثا لان التعليق في الملك قد صحح والشرط وجد في الملك فينزل الجزاء كما
 لو قال لبعده ان دخلت الدار فأنت حر ثم باعه ثم اشتراه ثم دخل الدار وهذا لان المعلق
 بالشرط ليس بطلاق على ما بينه ان شاء الله تعالى والذي أوقعه طلاق فكان غير المعلق
 بالشرط والمعلق بالشرط غير واصل الى المحل فلا يعتبر لبقائه متعلقا بقيام المحل وانما يشترط
 كون المحل محلا عند وجود الشرط لانه عند ذلك يصل اليه وهو موجود والدليل عليه أنه
 لو قال لها ان دخلت الدار فأنت على كظهر أمي ثم طلقها ثلاثا ثم عادت اليه بعد زوج آخر
 يكون مظاهراً منها اذا دخلت الدار ولو طلقها اثنتين في مسألة اليمين بالطلاق ثم عادت اليه
 بعد اصابة زوج آخر فدخلت الدار تطلق ثلاثا فاذا كان وقوع بعض الطلقات لا يمنع
 بقاء التعليق في الثلاث فكذلك في وقوع الكل وحجتنا ما علل به في الكتاب فقال من قبل
 انه لما طلقها ثلاثا فقد ذهب تطليقات ذلك الملك كله ومعنى هذا ان انعقاد هذه اليمين
 باعتبار التطليقات المملوكة فان اليمين بالطلاق لا ينعقد الا في الملك أو مضافا الى الملك ولم
 توجد الاضافة هنا فكان انعقادها باعتبار التطليقات المملوكة وهي محصورة بالثلاث وقد
 أوقع ذلك كله والكل من كل شيء لا يتصور تعدده فعرفنا أنه لم يبق شيء من الجزاء المعلق

بالشرط طلاقاً كان أو غيره وكما لا ينعقد اليمين بدون الجزاء لا يبق بدون الجزاء ألا ترى
أنه لو قال لها أنت طالق كل يوم ثلاثاً فوقع عليها ثلاث تطليقات ثم تزوجها بعد زوج آخر لم
يقع شيء وكذلك لو قال لها أنت طالق تسعاً كل سنة ثلاثاً ثم تزوجها بعد زوج لم يقع في
السنة الثانية شيء ولكن زفر رحمه الله تعالى يخالف في جميع هذا ويقول ما يملك على امرأته
من التطليقات غير محصور بحد وانما لا يقع الا الثلاث لان المحل لا يسع الا ذلك حتى
ان باعتبار تجديد العقد يقع عليها أكثر من ثلاث ولو قال لها أنت طالق ألفاً يقع عليها
ثلاث ولو كان المملوك هو الثلاث لم يقع شيء عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى كما لو قال لها
طالق نفسك واحدة فطلقت نفسها ثلاثاً لم يقع شيء والمعتمد أن نقول بوقوع الثلاث عليها
خرجت من ان تكون محلاً للطلاق لان الطلاق مشروع لرفع الحل وقد ارتفع الحل
بالتطليقات الثلاث وفوت محل الجزاء يبطل اليمين كفوت محل الشرط بان قال ان دخلت
هذه الدار ثم جعل الدار حماماً أو إستاناً لا يبق اليمين فهذا مثله بخلاف ما بعد بيع العبد
لانه بصفة الرق كان محلاً للعتق وبالبيع لم تفت تلك الصفة حتى لو فات العتق لم يبق اليمين
وبخلاف مالهو طلقها اثنتين لان المحل باق بعد اثنتين فان المحلية باعتبار صفة الحل وهي قائمة
بعد اثنتين فيبقى اليمين ثم قد استفاد من جنس ما كان انقضت عليه اليمين فيسري اليه
حكم اليمين كما لو هلك مال المضاربة الا درهما منه يبق عقد المضاربة على الكل حتى لو
أنصرف ورجع يحصل جميع رأس المال بخلاف مالهو هلك الكل وهذا بخلاف اليمين في
الظهار فان المحلية هناك لا تنعدم بالتطليقات الثلاث لان الحرمة بالظهار غير الحرمة بالطلاق
فان تلك حرمة الى وجود النكفير وهذه حرمة الى وجود ما يرفعها وهو الزوج الا أنها لو
دخلت الدار بعد الطلقات الثلاث انما لا يصير مظاهراً لانه لا حل بينهما في الحال والظهار
تشبيه المحللة بالحرمة وذلك لا يوجد الا اذا دخلت الدار بعد الزوج وما قال ان المحل
لا يعتبر في المعلق بالشرط ضعيف لانه ايجاب وان لم يكن واصلاً الى المحل ولا يكون كلامه
ايجاباً الا باعتبار المحل فلا بد لبقائه معلقاً بالشرط من بقاء المحل ولم يبق بعد التطليقات الثلاث
وعلى هذا لو قال أنت طالق كلما حضت فبانت بثلاث ثم عادت اليه بعد زوج آخر لم يقع عليها
ان حاضت شيء الا على قول زفر رحمه الله تعالى وكذلك ان آلى منها فبانت بالايلاء ثم
تزوجها فبانت أيضاً حتى بانت بثلاث ثم تزوجها بعد زوج لم يقع عليها بهذا الايلاء طلاق

الا على قول زفر رحمه الله تعالى ولكن ان قربها كفر عن يمينه لان اليمين باقية فان اذمقادها
 وبقائها لا يختص بمحل الحل فاذا قربها تحقق حنثه في اليمين فتلزمه الكفارة **وقال**
 وان طلق امرأته واحدة أو اثنتين ثم تزوجها بعد زوج قد دخل بها فهي عنده على ثلاث
 تطليقات مستقبلات في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى وهو قول ابن عباس
 وابن عمر وإبراهيم وأصحاب عبد الله بن مسعود رضى الله عنهم وعند محمد وزفر والشافعي
 رحمهم الله تعالى هي عنده بما بقي من طلاقها وهو قول عمر وعلي وأبي بن كعب وعمران
 ابن الحصين وأبي هريرة رضى الله عنهم فأخذ الشبان من الفقهاء بقول المشايخ من الصحابة
 رضوان الله عليهم والمشايخ من الفقهاء بقول الشبان من الصحابة رضوان الله عليهم وحجة
 محمد رحمه الله تعالى في ذلك أن الزوج الثاني غاية للحرمة الحاصلة بالثلاث قال الله تعالى حتى
 تسكح زوجا غيره وكله حتى للغاية حقيقة وبالتطبيق والتطبيقين لم يثبت شيء من تلك الحرمة
 لانها متعلقة بوقوع الثلاث وببعض أركان الملة لا يثبت شيء من الحكم فلا يكون الزوج
 الثاني غاية لان غاية الحرمة قبل وجودها لا يتحقق كالوقوع اذا جاء رأس الشهر فوالله لا أكلم
 فلانا حتى استشير فلانا ثم استشاره قبل مجيء رأس الشهر لا يعتبر هذا لأن الاستشارة
 غاية للحرمة الثابتة باليمين فلا تعتبر قبل اليمين واذا لم تعتبر كان وجودها كدمها ولو تزوجها
 قبل الزوج أو قبل إصابتها الزوج الثاني كانت عنده بما بقي من التطليقات فكذلك هنا وأبو
 حنيفة وأبو يوسف رحمهما الله تعالى قالوا إصابتها الزوج الثاني بشكاح صحيح يلحق المطلقة
 بالاجنبية في الحكم المختص بالطلاق كما بعد التطليقات الثلاث ويان هذا ان بالتطليقات
 الثلاث تصير محرمة ومطلقة ثم بإصابتها الزوج الثاني يرتفع الوصفان جميعاً وتلتحق بالاجنبية
 التي لم يتزوجها قط فبالتطبيق الواحدة تصير موصوفة بأنها مطلقة فيرتفع ذلك بإصابتها الزوج
 الثاني ثم الدليل على أن الزوج الثاني رافع للحرمة لامنه ان المنهى يكون متقدراً في نفسه
 ولا حرمة بعد إصابتها الزوج الثاني فدل انه رافع للحرمة ولانه موجب للحمل فان صاحب
 الشرع سماه محلاً فقال صلى الله عليه وسلم لمن الله المحلل والمحل له وانما كان محلاً لكونه
 موجباً للحمل ومن ضرورته انه يكون رافعاً للحرمة وبهذا تبين ان جعله غاية مجاز وهو
 نظير قوله تعالى ولا جنباً الا عابري سبيل حتى تمتسلوا والاغتسال موجب للطهارة رافع
 للحديث لا أن يكون غاية للجنبية والدليل عليه أن أحكام الطلاق تثبت متأبدة لا الى غاية

ولكن ترتفع بوجود ما يرفعها كحكم زوال الملك لا يثبت مؤقتا ولكن يرتفع بوجود ما يرفعه وهو النكاح واذا ثبت ان الزوج الثاني موجب للحل فانما يوجب حللا يرتفع الا بثلاث تطليقات وذلك غير موجود بعد التطليقة والتطليقتين فيثبت به ولما كان رافعا للحرمة اذا اعترض بعد ثبوت الحرمة فلائن يرفعها وهو بعرض الثبوت أولى ولأن يمنع ثبوتها اذا اقترن بأركانها أولى ومحمد رحمه الله تعالى يقول ثبوت الحرمة بسبب ايقاع الطلاق وذلك لا يرتفع بالزوج الثاني حتى لا تعود منكوحة له وبقاء الحكم ببقاء سببه فعر فنا انه ليس برافع للحرمة ولا هو موجب للحل لان تأثير النكاح الثاني في حرمتها على غيره فكيف يكون موجبا للحل لغيره وسماه محلا لانه شرط للحل لانه موجب للحل ألا ترى أنه سماه معلوماً باشتراط ما لا يحل له شرعا فعر فنا انه غير موجب للحل ولكن الحرمة تحتمل التوقيت كحرمة المعتدة وحرمة الاصل طياد على المحرم فجعلنا الزوج الثاني غاية للحرمة عملا بحقيقة كلمة حتى المذكورة في الكتاب والسنة حيث قال صلى الله عليه وسلم حتى تذوق من عسيلته ومسئلة يختلف فيها كبار الصحابة رضوان الله عليهم أجمعين لغور فقها يصعب الخروج منها ﴿ قال ﴾ ولو قال لامرأته ان دخلت الدار فأنت طالق ثلاثا ثم طلقها واحدة أو اثنتين وعادت اليه بعد زوج آخر فدخلت الدار عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى طلاق بالدخول ثلاثا لأنها عادت اليه بثلاث تطليقات وعند محمد وزفر رحمهما الله تعالى يقع عليها مابقي لان عندهما انما عادت اليه بما بقي من الطلقات ﴿ قال ﴾ ولو قال لامرأة كلما تزوجتك فأنت طالق ثلاثا فهو كما قال يقع عليها ثلاث كما تزوج بها لان كلمة كلما تقتضي نزول الجزاء بتكرار الشرط وانعقاد هذه اليمين باعتبار التطليقات التي يملكها عليها بالتزوج وتلك غير محصورة بعدد فلماذا بقيت اليمين بعد وقوع ثلاث تطليقات بخلاف قوله لامرأته كلما دخلت الدار فأنت طالق ثلاثا فان انعقاد تلك اليمين باعتبار التطليقات المملوكة عليها لانه لم توجد الاضافة الى الملك فلا تبقى اليمين بعد وقوع التطليقات المملوكة عليها وهذه المسئلة تنبني على أصلنا ان ما يحتمل التعليق بالشرط كالطلاق والعتاق والظهار يجوز اضافته الى الملك عم أو خص وهو قول عمر رضي الله عنه روى عنه ذلك في الظهار وعند الشافعي رحمه الله تعالى لا يصح ذلك وهو قول ابن عباس رضي الله عنهما فانه سئل عن من يقول لامرأة ان تزوجتك فأنت طالق فقل عليه قوله تعالى اذا نكحتهم المؤمنات ثم

طلقتموهن وقال شرع الله تعالى الطلاق بعد النكاح فلا طلاق قبله وعلى قول ابن أبي ليلى
 رحمه الله تعالى ان خص امرأة أو قبيلة انعقدت اليمين وان عم فقال كل امرأة لا تنعقد وهو
 قول ابن مسعود رضي الله عنه لما فيه من سد باب نعمة النكاح على نفسه فالشافعي رحمه الله
 تعالى استدل بقوله صلى الله عليه وسلم لا طلاق قبل النكاح وروى ان عبد الله بن عمرو بن
 العاص رضي الله عنهما خطب امرأة فأبي أولياؤها ان يزوجوها منه فقال ان نكحتها فهي
 طالق ثلاثا فسئل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن ذلك فقال صلوات الله عليه وسلامه
 لا طلاق قبل النكاح والمعنى فيه انه غير مالك لتنجيز الطلاق فلا يملك تعليقه بالشرط. كمالو
 قال لها ان دخلت الدار فأنت طالق ثلاثا ثم تزوجها فدخلت لم تطلق وهذا لان تأخير الشرط
 في تأخير الوقوع الى وجوده ومنع مالولاه لكان طلاقا وهذا الكلام لولا الشرط لكان
 لغوا لا طلاقا ولان الطلاق يستدعي أهلية في الموقع وملكا في المحل ثم قبل الاهلية
 لا يصح التعليق مضافا الى حالة الاهلية كالصبي يقول لامرأته اذا بلغت فأنت طالق
 فكذلك قبل ملك المحل لا يصح مضافا وبهذا تبين انه تصرف يختص بالملك فاجابه قبل
 الملك يكون لغوا كمالو باع الطير في الهواء ثم أخذه قبل قبول المشتري وحجبتنا في ذلك
 أن التعليق بالشرط يمين فلا تتوقف صحته على ملك المحل كالمين بالله تعالى وهذا لان اليمين
 تصرف من الخالف في ذمة نفسه لانه يوجب على نفسه البر والمخلف به ليس بطلاق
 لانه لا يكون طلاقا الا بالوصول الى المرأة وما دامت يميناً لا يكون واصلا اليها وانما
 الوصول بعد ارتفاع اليمين بوجود الشرط فعرفتنا أن المخلف به ليس بطلاق وقيام الملك
 في المحل لأجل الطلاق ولكن المخلف به ماسيصير طلاقا عند وجود الشرط بوصوله اليها
 ونظيره من المسائل الرمي عينه ليس بقتل والترس لا يكون مانعا عما هو قتل ولا مؤخرا
 له بل يكون مانعا عما سيصير قتلا اذا وصل الى المحل ولما كان التعليق مانعا من الوصول
 الى المحل والتصرف لا يكون الا بركنه ومحله فكما أنه بدون ركنه لا يكون طلاقا فكذلك
 بدون محله لا يكون طلاقا وبه فارق ما لو قال لأجنبية ان دخلت الدار فأنت طالق فان
 المخلف به هناك غير موجود وهو ما يصير طلاقا عند وجود الشرط لان دخول الدار
 ليس بسبب ملك الطلاق ولا هو مالك لطلاقها في الحال حتى يستدل به على بقاء الملك عند
 وجود الشرط أما هنا نتيقن بوجود المخلف به موجودا بطريق الظاهر بأن قال لامرأته

ان دخلت الدار فانت طالق انمقدت اليمين وان كان من الجائز أن يكون دخولها بعد زوال الملك فاذا كان المحلوف به متيقن الوجود عند وجود الشرط أولى أن ينعقد اليمين وبأن كان لا يملك التنجيز لا يدل على أنه لا يملك التعليق كمن يقول لجاريته اذا ولدت ولدا فهو حر صحيح وان كان لا يملك تنجيز العتق في الولد الممدوم واذا قال لامرأته الحائض اذا طهرت فانت طالق كان هذا طلاقا للسنة وان كان لا يملك تنجيزه في الحال وهذا بخلاف التصرف لانه لا بد منه في تصرف اليمين كما لا بد منه في تصرف الطلاق فالما الملك في المحل معتبر بالطلاق دون اليمين وهذا بخلاف البيع فان الايجاب أحد شطري البيع وتصرف البيع قبل الملك لغو فالما الايجاب هنا تصرف آخر سوى الطلاق وهي اليمين وتأويل الحديث ماروى عن مكحول والزهري وسالم والشعبي رضى الله تعالى عنهم أنهم قالوا كانوا يطلقون في الجاهلية قبل الزوج تنجيذا ويعدون ذلك طلاقا ففي رسول الله صلى الله عليه وسلم ذلك بقوله لا طلاق قبل النكاح وحديث عبد الله بن عمرو رضى الله تعالى عنه غير مشهور وان ثبت فعني قوله ان نكحتها أي وطئها لان النكاح حقيقة للوطء وبهذا لا يحصل اضافة الطلاق الى الملك عندنا اذا عرفنا هذا فنقول اذا قال لامرأته اذا تزوجتك أو اذا مات زوجتك أو ان تزوجتك أو متى مات زوجتك فهذا كله للمرة الواحدة لانه ليس في لفظه ما يدل على التكرار فان كلمة ان للشرط واذا ومتى للوقت بخلاف ما لو قال كلما تزوجتك لأن كلمة كلما تقتضى التكرار فلا يرتفع اليمين بالتزوج مرة ولكن كلما تزوجها يصير عند الزوج كالمنجز للطلاق وكذلك لو قال كلما دخلت الدار فهذا على كل مرة حتى تطلق ثلاثا بخلاف ان واذا ومتى فان ذلك على المرة الواحدة (قال) ولو قال لامرأة لا يملكها أنت طالق يوم أكلمك أو يوم تدخلين الدار أو يوم أطوك فهذا باطل بخلاف ما لو قال يوم أتزوجك فانه بهذا اللفظ يصير مضيفا الطلاق الى الزوج وهو سبب ملك الطلاق فيصير المحلوف به موجودا بخلاف ما سبق فان دخول الدار ليس بسبب ملك الطلاق فان تزوج بها ثم فعل ذلك لم يقع عليها شيء عندنا وقال ابن أبي ليلى يقع لان المعتبر لوقوع الطلاق وقت وجود الشرط فان طلقها حينئذ يصل الى المحل والملك موجود عند وجود الشرط فيقع الطلاق ولكننا نقول هذا بعد انعقاد اليمين ولا ينعقد اليمين بدون المحلوف به فاذا لم يكن هو مالكا للطلاق في الحال ولا في الوقت المضاف اليه لا ينعقد اليمين فبدون ذلك وان صار مالكا للطلاق في الوقت المضاف

اليه لا يقع شيء لان اليمين ما كانت منعقدة وكذلك لو قال لها أنت طالق غداً ثم تزوجها اليوم لم يقع عليها شيء اذا جاء غداً واذا قال لامرأته وقد دخل بها أنت طالق أنت طالق وقال عنت الاولى صدق فيما بينه وبين الله تعالى وأما في القضاء فهما تطليقتان لان كل واحد من الكلامين ايقاع من حيث الظاهر فان صيغة الكلام الثاني كصيغة الكلام الاول والقاضي مأمور باتباع الظاهر وما قاله من قصد تكرار الكلام الأول محتمل لان الكلام الواحد يكرر للتأكيد والله تعالى مطلع على ضميره وكذلك قوله قد طلقته قد طلقته أو أنت طالق قد طلقته أو أنت طالق أو طالق وأنت طالق فأما اذا قال لها أنت طالق فقال له انسان ماذا قلت فقال قد طلقته أو قال قلت هي طالق فهي طالق واحدة لأن كلامه الثاني جواب لسؤال السائل والسائل انما يسأله عن الكلام الاول لا عن ايقاع آخر فيكون جوابه بياناً لذلك الكلام **وقال** واذا قال لها اذا طلقته فأنت طالق ثم طلقها واحدة وقد دخل بها فهي طالق اثنتين في القضاء احدهما بالايقاع والاخرى بوجود الشرط لان قوله اذا طلقته شرط وقوله فأنت طالق جزاء له وأما فيما بينه وبين الله تعالى فان كان نوى بقوله اذا طلقته فأنت طالق تلك التطليقة فهي واحدة لان مانواه محتمل على ان يكون قوله فأنت طالق بياناً لحكم الايقاع لاجزاء لشرطه والله تعالى مطلع على ضميره وكذلك اذا قال متى ما طلقته أو ان طلقته فأنت طالق ولو قال كلما وقع عليك طلاق فأنت طالق ثم طلقها واحدة تطلق ثلاثاً لان بوقوع الواحدة يوجد الشرط فوقع عليها تطليقة اليمين ثم بوقوع هذه التطليقة وجد الشرط مرة أخرى واليمين معقودة بكلمة كلما فتقع عليها الثالثة وهذا بخلاف ما لو قال كلما طلقته فأنت طالق ثم طلقها واحدة تقع عليها أخرى فقط لان وقوع الثانية عليها ليس بايقاع مستقبل منه بعد يمينه فلا يصلح شرطاً للحنث فلهذا لا يقع عليها الا واحدة فاما في الاول الشرط الوقوع لا الايقاع والوقوع يحصل بالثانية بعد اليمين وعلى هذا لو قال كلما قلت أنت طالق فأنت طالق أو كلما تكلمت بطلاق يقع عليك فأنت طالق وطلقها واحدة فهي طالق أخرى باليمين ولا يقع بالثانية طلاق لما بينا ان ما جعله شرطاً لا يصير موجوداً بعد اليمين بما وقع باليمين والاصل فيما ذكره بعد هذا ان اليمين انما يعرف بالجزاء حتى لو قال ان دخلت الدار فأنت طالق كان يميناً بالطلاق ولو قال فعبدى حر كان يميناً بالعتق والشرط واحد وهو دخول الدار ثم اختلفت اليمين باختلاف الجزاء وأصل

آخران الشرط يعتبر وجوده بمد اليمين وأما ما سبق اليمين لا يكون شرطا لانه يقصد باليمين منع نفسه عن ايجاد الشرط وانما يمكنه أن يمنع نفسه عن شيء في المستقبل لا فيما مضى فعرفنا ان الماضي لم يكن مقصودا له واليمين يتقيد بمقصود الحالف اذا عرفنا هذا فنقول رجل له امرأتان عمرة وزينب فقال لزينب أنت طالق اذا طلقت عمرة أو كلما طلقت عمرة ثم قال لعمرة أنت طالق اذا طلقت زينب ثم قال لزينب أنت طالق فانه يقع على زينب بالايقاع تطليقة ويقع على عمرة أيضا تطليقة لان كلامه الاول كان يمينا بطلاق زينب وكلامه الثاني كان يمينا بطلاق عمرة فان الجزاء فيه طلاق عمرة والشرط طلاق زينب وقد وجد الشرط بايقاعه على زينب فلم يذا يقع على عمرة تطليقة باليمين ويعود الى زينب لان عمرة طلقت بيمين بمد يمينه بطلاق زينب فيكون وقوع الطلاق عليها شرطا للحنث في اليمين بطلاق زينب فلماذا يقع عليها تطليقة أخرى هكذا في نسخ أبي سليمان رضى الله تعالى عنه وهو الصحيح وفي نسخ أبي حفص رضى الله تعالى عنه قال ولا يعود على زينب وهو غلط ثم قال ولو لم يطلق زينب ولكنه طلق عمرة وقعت عليها تطليقة بالايقاع وعلى زينب تطليقة باليمين ثم وقعت أخرى على عمرة باليمين هكذا ذكر في نسخ أبي حفص رضى الله تعالى عنه وهو غلط والصحيح ما ذكره في نسخ أبي سليمان رضى الله تعالى عنه انه لا يقع على عمرة باليمين لان زينب انما طلقت باليمين السابقة على اليمين بطلاق عمرة فلا يكون ذلك شرطا للحنث في اليمين بطلاق عمرة قال ألا ترى أنه لو قال لزينب اذا طلقت عمرة فانت طالق ثم قال لعمرة ان دخلت الدار فانت طالق فدخلت عمرة الدار تطلق بالدخول وتطلق زينب أيضا لان عمرة انما طلقت بكلام بعد اليمين بطلاق زينب ولو كان قال لعمرة أولا ان دخلت الدار فانت طالق ثم قال لزينب ان طلقت عمرة فانت طالق ثم دخلت عمرة الدار طلقت ولم يقع الطلاق على زينب لان عمرة انما طلقت بيمين قبل اليمين بطلاق زينب فلا يصح أن يكون ذلك شرطا للحنث في اليمين بطلاق زينب وبهذا الاستشهاد يتبين أن الصواب ما ذكره في نسخ أبي سليمان وان جوابه في نسخ أبي حفص وقع على القلب **وقال** واذا حلف بطلاق عمرة لا يحلف بطلاق زينب ثم حلف بطلاق زينب لا يحلف بطلاق عمرة كانت عمرة طالقا لانه بالكلام الاول حلف بطلاق عمرة وشرط حنثه الحلف بطلاق زينب وبالكلام الثاني صار حالفا بطلاق زينب لان الجزاء فيه طلاق زينب فوجد فيه شرط

الحث في اليمين الأولى ألا ترى أنه لو قال لزينب بعد الكلام الأول ان دخلت الدار فانت طالق كانت عمرة طالقاً لانه قد حلف بطلاق زينب فان الشرط والجزاء يمين عند أهل الفقه وقد وجد فصار به حاشاً في اليمين الأولى ﴿قال﴾ ولو قال لزينب أنت طالق ان شئت لم تطلق عمرة لان هذا ليس بيمين بل هو تفويض المشيئة اليها بمنزلة قوله اختارى أو أمرك بيدك وذلك لا يكون حلفاً بالطلاق ألا ترى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم خير نساءه مع نهيه عن الحلف بالطلاق والدليل على أنه بمنزلة التخيير انه يبطل بقيامها عن المجلس قبل المشيئة والشرط المطلق لا يتوقت بالمجلس وحقيقة المعنى فيه أن الشرط مني فان الحالف يقصد منع الشرط بيمينه وفي قوله أنت طالق ان شئت لا يقصد منعها عن المشيئة فعرفنا أنه ليس بيمين وكذلك لو قال لزينب أنت طالق اذا حضت حيضة فهذا ليس بيمين عندنا ولا يحث به في اليمين بطلاق عمرة لأن هذا تفسير لطلاق السنة فان بهذا اللفظ لا يقع الطلاق عليها ما لم تطهر لان الحيضة اسم للحيضة الكاملة وطلاق السنة يتأخر الى حالة الطهر فكانه قال لها أنت طالق للسنة وعن زفر رحمه الله تعالى أن هذا يمين لوجود الشرط والجزاء وليس بتفسير لطلاق السنة ألا ترى أنه لو جامعها في هذه الحيضة ثم طهرت طلقت ولو قال لها أنت طالق للسنة ثم جامعها في الحيض فطهرت لم تطلق وكذلك لو قال لها اذا حضت حيضتين أو اذا حضت ثلاث حيض لم يكن شيء من ذلك حلفاً بطلاقها بخلاف ما لو قال لها اذا حضت فهذا حلف بطلاقها حتى تطلق عمرة لان بهذا اللفظ يقع الطلاق في الحيض قبل الطهر فلا يكون تفسيراً لطلاق السنة فان قيل هذا تفسير لطلاق البدعة ولو قال أنت طالق للبدعة لم يكن حلفاً بطلاقها ﴿قلنا﴾ ليس كذلك فطلاق البدعة لا يختص بالحيض وهذا الطلاق لا يقع الا في حالة الحيض فعرفنا أنه شرط وجزاء ﴿قال﴾ واذا قال لامرأته أنت طالق ثلاثاً للسنة ولا نية له فكما حاضت وطهرت طلقت واحدة حتى تستكمل الثلاث لان قوله للسنة أى لوقت السنة فان اللام للوقت قال الله تعالى أمم الصلاة لدلوك الشمس وكل طهر محل لوقوع تطليقة واحدة للسنة فهذا طلقت في كل طهر واحدة ولا يحتسب بالحيضة الأولى من عدتها لانها سبقت وقوع الطلاق عليها وان نوى ان تطلق ثلاثاً في الحال فهو كما نوى عندنا وعند زفر رحمه الله تعالى لا تعمل نيته لان وقوع الثلاث جملة خلاف السنة ووقوع الطلاق في الحيض أو في طهر قد جامعها فيه خلاف السنة

والنية انما تعمل اذا كانت من محتملات اللفظ لانها كان من ضده ولان معنى قولها أنت طالق للسنة اذا حضت وطهرت فكانه صرح بذلك ونوى الوقوع في الحال فلا تعمل نيته ولكننا نقول المنوى من محتملات لفظه على معنى لنى وقوع الثلاث جملة من مذهب أهل السنة ووقوع الطلاق في الحيض كذلك اذ كون الطلاق ثلاثا عرف بالسنة فقد كانوا في الجاهلية يطلقون أكثر من ذلك فعرفنا ان المنوى من محتملات لفظه وفيه تنليظ عليه فتعمل نيته ولو قال أنت طالق للسنة ولم يسم ثلاثا ولم يكن له نية فهي طالق واحدة إذا طهرت من الحيضة لما بينا ان اللام للوقت وان نوى ثلاثا فهي ثلاث كلما طهرت من حيضة طلقت واحدة لان أوقات السنة غير محصورة فهو انما نوى التعميم في أوقات السنة حتى يقع في كل طهر تطليقة واحدة وقد بينا ان نية التعميم صحيحة في كلامه فلماذا طلقت في كل طهر واحدة وان كانت لا تحيض من صعر أو كبر طلقت ساعة تكلم به واحدة وبعد شهر أخرى وبعد شهر أخرى لان الثلاث للسنة هكذا تقع عليها والشهر في حقها كالحيض في حق ذات القروء وان نوى ان يقعن جميعا في ذلك المجلس فهو كما نوى لما بينا **﴿ قال ﴾** رجل قال لامرأته وقد دخل بها أنت طالق كلما حضت حيضتين فهو كما قال اذا حاضت حيضتين طلقت لوجود الشرط ثم اذا حاضت أخراوين طلقت أخرى لوجود الشرط لان اليمين معقودة بكلمة كما ويحتسب بهاتين الحيضتين من عدتها فاذا حاضت أخرى انقضت عدتها **﴿ قال ﴾** وان قال لها اذا حضت حيضة فانت طالق وقال لها أيضا كما حضت فانت طالق فدرأت الدم فهي طالق واحدة باليمين الثانية لان الشرط فيها وجود الحيض لا الخروج منه فاذا طهرت من الحيض فهي طالق أخرى باليمين الاولى لان الشرط فيها الحيضة الكاملة وقد وجدت بعدها ولا يحتسب بهذه الحيضة من عدتها لان وقوع الطلاق كان بعد مضي جزء منها واذا حاضت الثانية فهي طالق أخرى باليمين الثانية لانها عقدت بكلمة كما وكلمة كما توجب تكرار الشرط وقد وجد الشرط فيها مرة أخرى **﴿ قال ﴾** ولو قال لها اذا حضت حيضة فانت طالق وقال أيضا اذا حضت حيضتين فانت طالق لحاضت حيضة وطهرت فهي طالق واحدة باليمين الاولى لان شرط الحث فيها حيضة واحدة وقد وجدت فاذا حاضت حيضة أخرى طلقت أخرى لوجود الشرط في اليمين الثانية وهو مضي الحيضتين بعدها فان الحيضة الاولى كمال الشرط

في اليمين الأولى ونصف الشرط في اليمين الثانية والشئ الواحد يصلح شرطا للحنث في
أيمان كثيرة ويحتسب بالحیضة الثانية من عدتها لأنها حاضتها بعد وقوع الطلاق عليها ولو
كان قال لها اذا حضت حیضة فأنت طالق ثم اذا حضت حیضتين فأنت طالق فاذا حاضت
حیضة واحدة طلقت واحدة ثم لا تطلق أخرى ما لم تحض حیضتين سواها لانه جمل
الشرط في اليمين الثانية حیضتين سوى الحیضة الاولى فان كلمة ثم للتعقيب مع التراخي وعلى
هذا لو قال اذا دخلت الدار دخلة فأنت طالق ثم اذا دخلتها دخلتين فأنت طالق بخلاف
مالو قال اذا دخلت فأنت طالق واذا دخلت فأنت طالق فدخلت دخلة واحدة وقمت عليها
تطليقتان لان الشرط في اليمين الدخول مطلقا وقد وجد ذلك بدخلة واحدة وفي الاول الشرط
دخلتان بعد الدخلة الاولى في اليمين الثانية ولو قال اذا حضت حیضة فأنت طالق واذا
حضت حیضتين فأنت طالق فخاضت حیضتين تطلق اثنتين إحداهما حين حاضت الاولى
لوجود الشرط في اليمين الاولى والثانية حين حاضت الأخرى لتمام الشرط بهافي اليمين الثانية
﴿ قال ﴾ ولو قال كلما حضت حیضة فأنت طالق فخاضت أربع حیض طلقت ثلاثا كل حیضة
واحدة لتكرر الشرط في اليمين المعقودة بكلمة كلما وانقضت المدة بالحیضة الرابعة لان
الحیضة الاولى لا تكون محسوبة من عدتها فانها سبقت وقوع الطلاق عليها ﴿ قال ﴾
واذا قال لها اذا حضت حیضة فأنت طالق فانما يقع عليها بعد ما ينقطع عنها الدم وتغتسل لان
الشرط مضي حیضة كاملة ولا يتيقن به الا بعد الحكم بطهرها فان كانت أيامها عشرة فبنفس
الانقطاع يتيقن بطهرها وان كانت أيامها دون العشرة فانما يحكم بطهرها اذا اغتسلت أو ذهب
وقت صلاة بعد انقطاع الدم فلهذا توقف الوقوع عليه ولو قال اذا حضت حیضة فأنت طالق
فقات قد حضت حیضة لم تصدق في القياس اذا كذبها الزوج لانها تدعى وجود شرط
الطلاق ومجرد قولها في ذلك ليس بحجة في حق الزوج كما لو كان الشرط دخولها الدار وهذا
لان دعواها شرط الطلاق كدعواها نفس الطلاق وفي الاستحسان القول قولها لان حیضها
لا يلزم غيرها فلا بد من قبول قولها فيه كما لو قال لها ان كنت تحيئيني أو تبغضينني وجب
قبول قولها في ذلك ما دامت في المجلس وكذلك لو قال لها ان شئت الا أن هناك تقدر
على الاختيار في المجلس فبالأخير عنه تصير مفرطة وهنا لا تقدر على الإخبار بالحیض ما لم تر
الدم فوجب قبول قولها متى أخبرت به ﴿ قال ﴾ ويدخل في هذا الاستحسان بمض

القياس معناه أن الزوج لما علق وقوع الطلاق بالحيض صار ذلك من أحكام الحيض بجعله وقولها حجة تامة في أحكام الحيض كحرمة وطئها إذا أخبرت برؤية الدم وحل الوطء إذا أخبرت بانقطاع الدم وكذلك في حكم انقضاء العدة بالحيض يقبل قولها لأن الشرع سلطها على الاخبار فكذلك الزوج بتعليق الطلاق به يصير مسلطاً لها على الاخبار وإذا قال إذا حضت فأنت طالق وفلانة معك فقالت حضت فقياس الاستحسان الأول أن يقع الطلاق على فلانة كما يقع عليها لأن قولها حجة تامة فيما لا يعلمه غيرها فيكون ثبوت هذا الشرط بقولها كثبوت شرط آخر بالبينة أو بتصديق الزوج ولكننا ندع القياس فيه ونقول لا يقع على الأخرى شيء حتى يعلم أنها قد حاضت لأن في ذلك حق الضرر وهي ماسلطتها ولا رضيت بخبرها في حق نفسها ثم قبول قولها فيما لا يعلمه غيرها لاجل الضرورة وذلك في حق نفسها خاصة كما في حل الوطء وانقضاء العدة والحكم يثبت بحسب الحاجة لا ترى أن الملك للمستحق إذا ثبت باقرار المشتري لم يرجع على البائع بالثمن وإن شهادة امرأتين ورجل بالسرة حجة في حق المال دون القطع فهذا مثله ولو قال لها إذا ولدت غلاماً فأنت طالق واحدة وإذا ولدت جارية فأنت طالق فثبوت فولدت غلاماً وجارية فإن علم أنها ولدت الجارية أولاً طلقت اثنتين بولادتها الجارية ثم انقضت عدتها بولادة الغلام وإن علم أنها ولدت الغلام أولاً طلقت واحدة بولادتها الغلام وانقضت عدتها بولادة الجارية فإن لم يعلم أيهما أولاً لم يقع في القضاء إلا تطليقة واحدة لأن التيقن فيها وفي الثانية شك والطلاق بالشك لا يقع وفيما بينه وبين الله تعالى ينبغي أن يأخذ بتطليقتين حتى إذا كان طلقها قبل هذا واحدة فلا ينبغي أن يتزوجها حتى تنكح زوجاً غيره لاحتمال أنها مطلقة ثلاثاً ولأن يترك امرأة يحل له وطؤها خير من أن يطاء امرأة محرمة عليه وإن ولدت غلاماً وجاريتين في بطن واحد فإن علم أنها ولدت الجاريتين أولاً فهي طالق ثنتين بولادة الأولى منهما وقد انقضت عدتها بولادة الغلام وإن ولدت الغلام أولاً طلقت واحدة بولادة الغلام وتطليقتين بولادة الجارية الأولى وقد انقضت عدتها بولادة الأخرى وإن ولدت إحدى الجاريتين أولاً ثم الجارية طلقت تطليقتين بولادة الجارية الأولى والثالثة بولادة الغلام وانقضت عدتها بولادة الأخرى وإن لم يعلم كيف كانت الولادة فنقول في وجه هي طالق اثنتين وفي وجهين هي طالق ثلاثاً في القضاء لا تطلق الاثنتين لأن اليقين فيها وفي التنزه

ينبغي أن يأخذ بثلاث تطليقات احتياطاً وقد انقضت عدتها بيقين بولادة الآخر منهم وإذا قال لها كما ولدت ولدا فانت طالق وقال اذ ولدت غلاما فانت طالق فولدت جارية فهي طالق واحدة لان الجارية ولد فيقع بها تطليقة بحكم الكلام الاول فان ولدت بدها غلاما في ذلك البطن انقضت عدتها بولادة الغلام لانها معتدة وضعت جميع ما في بطنها ولا يقع عليها بولادة الغلام شيء لان اوان الوقوع بعد وجود الشرط وهي ليست في عدته بعد ولادة الغلام فهو بمنزلة ما لو قال لها اذا انقضت عدتك فانت طالق وان ولدت الغلام أولا وقع به تطليقتان أحدهما بالغلام الاول لان الغلام ولد والثانية بالكلام الثاني لانه غلام وكذلك لو قال لها اذا ولدت غلاما فانت طالق ثم قال اذ ولدت ولدا فانت طالق فولدت غلاما طلقت اثنتين لانه ولد وغلام وكذلك لو قال اذا كملت فلانا فانت طالق ثم قال اذا كملت انسانا فانت طالق فكلت فلانا تطلق اثنتين لانه انسان وفلان وكذلك اذا قال ان تزوجت فلانة فهي طالق ثم قال كل امرأة أتزوجها فهي طالق فتزوج فلانة تطلق اثنتين لانها فلانة وامرأة والشئ الواحد يصلح شرطا للحنث في ايمان كثيرة ولو قال لامرأته كلما ولدت غلاما فانت طالق فولدت غلاما وجارية في بطن واحد فان علم أنها ولدت الغلام أولا وقع عليها تطليقة بولادة الغلام وانقضت عدتها بولادة الجارية وان علم أنها ولدت الجارية أولا وقعت عليها تطليقة بولادة الغلام وعليها المدة بثلاث حيض وله أن يراجعها في المدة اذا علم أن الغلام ولد آخرًا واذا لم يعلم أيهما أول فعليهما الاخذ بالاحتياط في كل حكم فيلزمها المدة بثلاث حيض لجواز أن تكون ولدت الجارية أولا وليس للزوج أن يراجعها في هذه المدة لجواز أن تكون ولدت الغلام أولا ولو مات أحدهما لم يتوارثا لجواز أن تكون ولدت الغلام أولا ثم انقضت عدتها بولادة الجارية والميراث لا يثبت بالشك **وقال** وان قال اذا ولدت ولدا فانت طالق فأسقطت سقطا مستبين الخلق أو بمض الخلق طلقت لان مثل هذا السقط ولد ألا ترى أن المدة تنقضي به وتصير الجارية أم ولد له ولو لم يستبين شيء من خلقه لم يقع به طلاق لانه ليس بولد في حكم المدة وثبت أمية الولد فكذلك في حكم الطلاق **وقال** ولو قال لها اذا ولدت فانت طالق فقالت قد ولدت وكذبها الزوج لم يقع الطلاق بقولها بخلاف الحيض لان الولادة مما يقف عليها غيرها فان قول القابلة يقبل في الولد فلا يحكم بوقوع الطلاق ما لم تشهد القابلة به والحيض لا يقف عليه غيرها فان شهدت

القابلة بالولادة ثبت نسب الولد بشهادتها ولا يقع الطلاق عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى
 ما لم يشهد به رجلان أو رجل وامرأتان وعند أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يقع الطلاق عليها
 بشهادة القابلة لأن شرط وقوع الطلاق عليها ولادتها وقد صار محكوماً به بشهادة القابلة بدليل
 ثبوت نسب الولد وشهادة القابلة في حال قيام الفراش حجة تامة في حق النسب ^{ومحضره}
 ألا ترى أنه لو قال لجاريته إن كان بها حمل فهو مني فشهدت القابلة على ولادتها صارت هي
 أم ولد له وكذلك إن ولدت امرأته ولداً ثم قال الزوج هو ليس مني ولا أدري ولدته أم لا
 فشهدت القابلة حكم بالامان بينهما ولو كان الزوج عبداً أو حراً محدوداً في قذف وجب عليه
 الحد فإذا جعلت شهادة القابلة حجة في حكم الامان والحد فلأن تجعل حجة في حكم الطلاق
 أولى وأبو حنيفة رحمه الله تعالى يقول شرط الطلاق إذا كان لا يثبت إلا بالشهادة فلا
 بد فيه من شهادة رجلين أو رجل وامرأتين كسائر الشروط وهذا لأن شرط الطلاق
 كنفس الطلاق وتأثيره أن شهادة المرأة الواحدة ليست بحجة أصلية وإنما يكتفي بها فيما
 لا يطلع عليه الرجال لأجل الضرورة والثابت بالضرورة لا يعمدو مواضعها والضرورة في نفس
 الولادة وما هو من الأحكام المختصة بالولادة لأن ثبوت الحكم بثبوت نسبه والولادة
 لا يطلع عليها الرجال والحكم المختص بالولادة أمية الولد للام والامان عند نفي الولد فأما
 وقوع الطلاق والعناق ليس من الحكم المختص بالولادة ولا أثر للولادة فيه بل إنما يقع
 بإيقاعه عند وجود الشرط ونسب الولد من الأحكام المختصة بالولادة مع أن النسب عند
 أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يثبت بشهادة القابلة وإنما يثبت بعين الولد فإن ثبوت النسب
 بالفراش قائم وبأن يجعل شهادة القابلة حجة في ثبوت النسب فذلك لا يدل على أنها تكون
 حجة في وقوع الطلاق كما بينا في قوله إذا حضت فأت طالق وفلانة معك ولو كان الزوج
 أقر بأنها حبل ثم قال لها إذا ولدت فأت طالق فقالت قد ولدت عند أبي حنيفة رحمه الله
 تعالى يقع الطلاق بمجرد قولها وعندهما لا يقع إلا أن تشهد القابلة لأن شرط الطلاق
 ولادتها وذلك ما يقف عليه غيرها فلا يقبل فيه مجرد قولها كما في الفصل الأول ألا ترى
 أن نسب الولادة لا يثبت إلا بشهادة القابلة وإن أقر الزوج بالحبل فكذلك الطلاق وأبو
 حنيفة رحمه الله تعالى يقول علق الطلاق بيزور موجود في باطنها فيقع الطلاق بمجرد
 خبرها كما لو قال إذا حضت فأت طالق وهذا لأن وجود الحبل بها يثبت باقرار الزوج

فلما جاءت الآن وهي فارغة وتقول قد ولدت فالظاهر يشهد لها أو يتيقن بولادتها وهذا بخلاف النسب لان بقولها يثبت مجرد الولادة وليس من ضرورته تعين هذا الولد لجواز أن تكون ولدت غير هذا من والد ميت ثم تريد حمل نسب هذا الولد عليه فهذا لا يقبل قولها في تعين الولد الا بشهادة الوالد فأما وقوع الطلاق يتعلق بنفس الولادة أي ولد كان من حي أو ميت وبعد اقرار الزوج بالحبل يتيقن بالولادة اذا جاءت وهي فارغة **وقال** وإذا قال الرجل لامرأته اذا ولدت ولدين فأنت طالق فولدت ثلاثة أولاد في بطن واحد ثم ولدت بعد ذلك لسته أشهر ولداً آخر فقد وقعت عليها تطليقة بولادة الولدين الأولين لتتمام الشرط بهما وانقضت عدتها بالولد الثالث لانها معتدة وضمت جميع ما في بطنها فان الولد الرابع من حبل حادث يقين لان التوأم لا يكون بينهما مدة حبل تام ولهذا لا يثبت نسب الولد الرابع من الزوج لانها علقته به بعد انقضاء عدتها **وقال** ولو قال أول ولد تلدينه غلاما فأنت طالق فولدت غلاما وجارية في بطن واحد لا يعلم أيهما أول لم يقع عليها شيء في الحكم لجواز أن تكون ولدت الجارية أولاً ثم الغلام وفي النزعة قد وقعت عليها تطليقة لجواز أن تكون ولدت الغلام أولاً فوقع عليها تطليقة ثم انقضت عدتها بولادة الجارية في هذا الوجه غير أنها لا تحمل للازواج حتى يوقع عليها طلاقاً مستقبلاً وتنتد بعدة مستقبلية لانها في الحكم امرأته فان الطلاق بالشك لا يقع في الحكم فهذا يحتاج في حملها للازواج الى ايقاع مستقبل وعدة مستقبلية **وقال** وإذا قال لها كلما ولدت ولدين فأنت طالق فولدتها في بطن واحد أو في بطنين فهو سواء ويقع عليها الطلاق بالولد الآخر لان تمام الشرط به ولا فرق في الشرط بين أن يوجد معاً أو متفرقا ولو ولدت الثاني وهي ليست في نكاحه ولا في عدته لم يقع عليها شيء عندنا وعلى قول ابن أبي ليلى رحمه الله تعالى يقع لان المعتبر عنده أن الطلاق يقع عند وجود الشرط بالتعلق السابق وقد صح في ملكه ألا ترى أن الصحيح اذا قال لامرأته ان دخلت الدار فأنت طالق ثم جـن ثم دخل الدار تطلق باعتبار وقت التعليق لا وقت وجود الشرط ولكننا نقول أو ان وقوع الطلاق عليها عند وجود الشرط وعند ذلك ليست بمحل لوقوع طلاقه عليها لانها ليست في نكاحه ولا في عدته وبدون المحل لا يثبت الحكم بخلاف جنون الزوج فانه لا يعدم المحلية انما يعدم الاهلية للايقاع والايقاع بكلام الزوج وذلك عند التعليق لا عند وجود الشرط فهذا لا يعتبر قيام الاهلية

عند وجود الشرط ولو أبانها فولدت الاولى في غير نكاحه وعدته ثم تزوجها فولدت عندنا يقع الطلاق عليها وعند زفر رحمه الله تعالى لا يقع لان ولادة الولد الاول شرط للطلاق لولادة الولد الثاني فكما لا يعتبر قيام الملك للوقوع عند ولادة الولد الثاني فكذلك عند ولادة الولد الاول وعلمنا نأمرهم الله تعالى يقولون المحل انما يعتبر عند التعليق لصحة التعليق بوجود المحلوف به وعند تمام الشرط لنزول الجزاء فأما في حال ولادة الولد الاول ليس بحال التعليق ولا حال نزول الجزاء انما هو حال بقاء اليمين وملك المحل ليس بشرط لبقاء اليمين كما لو قال لعبد ان دخلت الدار فأنت حر ثم باعه ثم اشتراه ودخل الدار عتق وهذا لان بوجوب بعض الشرط لا ينزل شيء من الجزاء ألا ترى أنه لو قال لامرأته في رجب ولم يدخل بها اذا جاء يوم الاضحى فأنت طالق ثم أبانها ثم تزوجها يوم عرفة فجاء يوم الاضحى طلقت وما لم يمض الشهر لا يتحقق وجود الشرط بمجيء يوم الاضحى ثم لا يعتبر قيام المحل في تلك الشهور وعلى هذا الخلاف لو قال اذا حضت حيضتين فخاضت الاولى في غير ملك والثانية في ملك وكذلك ان تزوجها قبل أن تطهر من الحيضة الثانية بساعة أو بعد ما انقطع عنها الدم قبل أن تطهر من الحيضة الثانية بساعة أو بعد ما انقطع عنها الدم قبل أن تغتسل وأيامها دون العشرة فاذا اغتسلت أو مضى عليها وقت صلاة طلقت لان الشرط قد تم وهي في نكاحه وكذلك لو قال ان أكلت هذا الرغيف فأنت طالق فأكلت عامة الرغيف في غير ملكه ثم تزوجها فأكلت ما بقي منه طلقت لان الشرط شرط في ملكه والحنت به يحصل وقد قال في الاصل اذا قال كلما حضت حيضتين فأنت طالق فخاضت الاخيرة منهما في غير ملكه ثم تزوجها فخاضت الثانية في ملكه لم يقع عليها شيء قال الحاكم وهذا الجواب غير سديد في قوله كلما حضت وانما يصح اذا كان السؤال بقوله اذا حضت لان كلمة كلما تقتضي التكرار (وقال) الشيخ الامام والاصح عندي ان في المسئلة روايتين في رواية هذا الكتاب لا تطلق وفي رواية الجامع تطلق وأصل الاختلاف في كيفية التكرار بكلمة كلما في هذه الرواية يتكرر انعقاد اليمين فكلمها وجد الشرط مرة ارتفعت اليمين الاولى وانعقدت يمين أخرى فاذا لم يكن عند تمام الشرط في نكاحه ولا في عدته لا تنعقد اليمين الاخرى لان ملك المحل شرط عند انعقاد اليمين فلماذا لا يقع عليها شيء وان حاضت حيضتين في ملكه وعلى رواية الجامع انما يتكرر بكلمة كلما نزول الجزاء بتكرر الشرط ولا يتكرر انعقاد اليمين

فكلما وجد الشرط في ملكه طلقت والا صح رواية الجامع وقد بينا تمام هذا الكلام فيما
أمليناه من شرح الجامع ﴿قال﴾ وان قال اذا حضت فانت طالق فولدت لم تطلق لان شرط
الطلاق حيضها والنفاس ليس بحيض ألا ترى أنه لا يحتسب به من اقراء العدة وان قال اذا
حبلت فانت طالق ثلاثا فوطئها مرة فالأفضل له أن لا يقربها ثانية حتى يستبرأ بحبضة لجواز
أن تكون قد حبلت فطلقت ثلاثا واذا حاضت وطهرت عرفنا أنها لم تحبل فان تبين فراغ
رحمها يحصل بحبضة واحدة بدليل الاستبراء فله أن يطأها مرة أخرى وهذا حاله وحالها
مادامت عنده وهو جواب النزعة فاما في الحكم لا يمنع من وطئها ما لم يظهر بها حبل لان
قيام النكاح فيما بينهما يقين وفي وقوع الطلاق شك واذا ولدت بعد هذا القول لأقل من
سنة أشهر لم تطلق لاننا يتقنا ان هذا الحبل كان قبل اليمين وشرط الحنث حبل حادث بعد
اليمين وان جاءت به لاكثر من سنتين وقع الطلاق وانقضت العدة بالولد لاننا يتقنا أن
هذا الولد من حبل حادث بعد اليمين وانما وقع الطلاق عند وجود الشرط وهو ما اذا
لو حبلت فتتقضى عدتها بالولد وجاءت به لسته أشهر أو أكثر ولكن لأقل من سنتين لم تطلق
أيضا لجواز أن يكون هذا الولد من حبل قبل اليمين فان الولد يبقى في البطن الى سنتين وما لم
يتيقن بوجود الشرط بعد اليمين لا ينزل الجزاء والحل وان كان قائما بينهما يسند الفلوق الى
أبعد الاوقات تحرزا عن ايقاع الطلاق بالشك ﴿قال﴾ واذا قال لها اذا وضعت مافي بطنك
فانت طالق فولدت ولدين في بطن واحد وقع الطلاق بآخرهما وعليها العدة لان حرف
ما يوجب التعميم فشرط وقوع الطلاق أن تضع جميع مافي بطنها وذلك لا يحصل الا بالولد
الثاني وعلى هذا لو قال ان كان حملك هذا جارية فانت طالق واحدة وان كان غلاما فانت
طالق اثنتين فولدت غلاما وجارية لم يقع عليها شيء لان الحمل إسم لجميع مافي بطنها قال الله
تعالى أجلمن أن يضعن حملهن ولا تنقضى عدتها الا بوضع جميع مافي بطنها فالشرط أن يكون
جميع حملها غلاما أو جارية ولم يوجد ذلك حين ولدت غلاما وجارية في بطن واحد ألا ترى
أنه لو كان قال ان كان مافي هذا الجوارق حنطة فامرأته طالق وان كان مافيه شعيراً فعبده
حر فاذا فيه شعير وحنطة لم يلزمه طلاق ولا عتق ونظير هذه المسألة امتحن أبو حنيفة رحمه
الله تعالى فطنة الحسن بن زياد رضى الله عنه فقال ما تقول في عز ولدت ولدين لا ذكرين
ولا أنثيين ولا أسودين ولا أبيضين كيف يكون هذا فتأمل ساعة ثم قال أحدهما ذكر

والآخر أنتي وأحدهما أسود والآخر أبيض فتجب من فطنته وان قال لها كلما حبلى فأن
 طالق فولدت بعد هذا القول من حبلى حادث فقد وقعت عليها تطليقة كما حبلى لوجود
 الشرط واتقضت عدتها بالولادة ولو كان جاءها بعد الحبلى قبل أن تلد منه كان ذلك منه رجعة
 لان الواقع بهذا اللفظ كان رجعياً والوطء في العدة من طلاق رجعى يكون رجعة فان
 حبلى مرة أخرى طلقت لانه عقد يمينه بكلمة كلما وكذلك في الحكم الثالث وان قال أنت
 طالق ما لم تلدى فهى طالق حين سكت لانه جعلها طالقاً في وقت لا تلد فيه بعد اليمين وكما
 سكت فقد وجد ذلك الوقت وكذلك في قوله ما لم تحبلى وفي قوله ما لم تحيض الا أن يكون
 ذلك منها مع سكوتها فينبذ لا يقع وهذا لان وقوع الطلاق بحيض بزمان وهو ما بعد
 كلامه وقد جعلها طالقاً الى غاية وهو أن تحيض أو تحبلى أو تلد فاذا وجدت الغاية متصلاً
 بسكوتها فقد انعدم الزمان الذي أوقع فيه الطلاق لان الشئ لا يكون غاية لنفسه فلا تطلق
 فاذا لم يوجد ذلك مع سكوتها فقد وجد الزمان الذي أوقع فيه الطلاق فتطلق ولو قال أنت
 طالق ما لم تحبلى وهى حبلى أو ما لم تحيض وهى حائض فهى طالق كما سكت لان صيغة
 كلامه للحبل وحيض حادث يقال حبلى المرأة وحاضت عند ابتداء ذلك ولم يوجد ذلك متصلاً
 بسكوتها فلماذا تطلق فان كان يعنى ما فيه من الحبلى والحيض دين فيما بينه وبين الله تعالى
 لان استدامة الحيض بخروج الدم منها ساعة فساعة وما يبرز منها حادث من وجه فيجوز
 أن يطلق عليه اسم ابتداء الحيض مجازاً ولكنه خلاف الظاهر فلا يدين في القضاء ويدين
 فيما بينه وبين الله تعالى وأما في الحبلى فلا يدين في القضاء ولا فيما بينه وبين الله تعالى لانه
 لا يتجدد الحبلى في مدته ساعة فساعة فلا يكون لاستدامته اسم الابتداء لا حقيقة ولا
 مجازاً ألا ترى أنه يقال حاضت عشرة أيام ولا يقال حبلى تسعة أشهر انما يقال حبلى
 ووضعت لتسعة أشهر وان قال لامرأته قد طلقتك قبل أن أتزوجك فهذا باطل لان
 ما ثبت بافراده كالثابت بالمعاينة ولانه أضاف الطلاق الى وقت لم يكن مالكا للايقاع عليها
 في ذلك الوقت فكان نافياً للوقوع عليها لا مثبتاً كما لو قال أنت طالق قبل أن تولدى أو تخلقى
 أو قبل أن أولد أو أن أخلق وكذلك لو قال قد طلقتك أمس وانما تزوجها اليوم لانه
 أضاف الطلاق الى وقت لم يكن مالكا للايقاع في ذلك الوقت وان كان تزوجها قبل أمس
 طلقت للحال لانه أضاف الى وقت كان مالكا للايقاع في ذلك الوقت فكان كلامه معتبراً

في الإيقاع ثم انه وصفها بالطلاق في الحال مستنداً الى أمس وهو يملك الإيقاع عليها في
 الحال ولكن لا يملك الاسناد فلماذا تطلق في الحال **وقال** ولو قال قد طلقته وأنا صغير
 أو قال وأنا نائم لم يقع بهذا شيء لانه أضاف الى حالة معهودة تنافي صحة الإيقاع فكان
 منكراً للإيقاع لا مقراً به . ولو قال وأنا مجنون فان عرف بالجنون قبل هذا لم تطلق لانه
 أضاف الى حالة معهودة تنافي صحة الإيقاع وان لم يعرف بالجنون طلقت لانه أقر بطلانها
 وأضافه الى حالة لم تعرف تلك الحالة منه فلا يعتبر قوله في الاضافة فلماذا تطلق في الحال
 وان قال قلت لك أنت طالق ان كنت فلانا وقالت هي طلقته فالتقول قول الزوج لان
 تعليق الطلاق بالشرط يمين واليمين غير الطلاق ألا تري أنه لا يقع الطلاق بها ما لم يوجد
 الحنث فهي تدعى عليه إيقاع الطلاق والزوج منكر لذلك فالتقول قوله وان قال أنت طالق
 ثلاثاً ان لم أطلقك لم تطلق حتى يموت أحدهما قبل أن يطلقها لان كلمة ان للشرط فقد
 جعل عدم إيقاع الطلاق عليها شرطاً ولا يتيقن بوجود هذا الشرط ما بقيا حينئذ فهو
 كقوله ان لم آت البصرة فأنت طالق ثم ان مات الزوج وقع عليها قبل موته بقليل وليس
 لذلك القليل حد معروف ولكن قبيل موته يتحقق عجزه عن إيقاع الطلاق عليها فيتحقق
 شرط الحنث فان كان لم يدخل بها فلا ميراث لها وان كان قد دخل بها فلها الميراث بحكم
 الفرار حين وقع الثلاث بإيقاعه قبيل موته بلا فصل وان ماتت المرأة وقع الطلاق أيضاً
 قبل موتها وفي النوادر يقول لا يقع لانه قادر على أنه يطلقها ما لم تمت وانما عجز بموتها فلو وقع
 الطلاق لوقع بعد الموت وهو نظير قوله ان لم آت البصرة وجه ظاهر الرواية أن الإيقاع من
 حكمة الوقوع بعد الموت وهو قد تحقق المعجز عن إيقاعه قبيل موتها لانه يمتنع الوقوع كما
 لو قال لها أنت طالق مع موتك فيقع الطلاق قبيل موتها بلا فصل ولا ميراث للزوج لان
 الفرقة وقعت بينهما قبل موتها بإيقاع الطلاق عليها وان قال أنت طالق متى لم أطلقك طلقت
 كما سكت لان كلمة متى تستعمل للوقت فقد أضاف الطلاق الى وقت بعد يمينه لا يطلقها
 فيه وقد وجد ذلك الوقت كما سكت وكذلك ان قال متى ما لم أطلقك فأما اذا قال اذا لم
 أطلقك أو اذا ما لم أطلقك فان قال عنيت باذاء الشرط فهو بمنزلة أن لا يقع الطلاق حتى يموت
 أحدهما وان قال عنيت به متى وقع الطلاق كما سكت لأن اذا تستعمل لكل واحدة منهما
 وان لم تكن له نية فعلي قول أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا تطلق حتى يموت أحدهما وعند أبي

يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى كما سكت يقع وأصل الخلاف بين أهل اللغة والنحو
فالكوفيون منهم يقولون اذا قد تستعمل للوقت وقد تستعمل للشرط على السواء فيجأزي
به مرة ولا يجأزي به أخرى واذا كان بمعنى الشرط سقط فيه معنى الوقت أصلاً كحرف
ان وهو مذهب أبي حنيفة رحمه الله تعالى والبصريون رحمهم الله تعالى يقولون اذا للوقت
ولكن قد تستعمل للشرط مجازاً ولا يسقط به معنى الوقت اذا أريد به الشرط بمنزلة متى
وهو مذهب أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى فهما يقولان اذا تستعمل فيما هو كائن
لا محالة وليس فيه معنى الخطر قال الله تعالى اذا الشمس كورت واذا السماء انفطرت ويقال
الرطب اذا اشتدت الحر والبرد اذا جاء الشتاء والشرط ما هو على خطر الوجود فعرفنا انه
للووقت حقيقة فعند عدم النية يحمل اللفظ على حقيقته ألا ترى أنه لو قال لامرأته اذا شئت
فانت طالق لم يخرج الامر من يدها بقيامها عن المجلس بمنزلة قوله متى شئت بخلاف قوله
ان شئت وأبو حنيفة رحمه الله تعالى يقول اذا قد تكون للشرط حقيقة يقول الرجل اذا زرتني
زرتك واذا أكرمتني أكرمتك والمراد الشرط دل عليه قول القائل شعر

استغن ما أغناك ربك بالغنى واذا تصببك حصاصة فتحمل

معناه وان تصببك فعند عدم النية هنا ان حمل على معنى الشرط لم يقع الطلاق حتى يموت
أحدهما وان جعل بمعنى متى طلقت في الحال وقد عرفنا أن الطلاق غير واقع فلا نوقمه
بالشك ولهذا قلنا في مسألة المشيئة لا يخرج الأمر من يدها بقيامها عن المجلس لانا ان
جعلنا اذا بمعنى الشرط خرج الامر من يدها وان جعلناها بمعنى متى لم يخرج الامر من
يدها وقد عرفنا كون الامر في يدها بيقين فلا نخرجه من يدها بالشك وفي الكتاب قال
ألا ترى أنه لو قال اذا سكت عن طلاقك فانت طالق تطلق كما سكت وهذا لا حجة فيه
لانه لو قال ان سكت وان قال كلما لم أطلقك فانت طالق وقد دخل بها ثم سكت فهي
طالق ثلاثاً يتبع بعضها بعضاً لانه أضاف الطلاق الى وقت لا يطلقها فيه بكلمة كلما وعقيب
سكوته يوجد ثلاثة أوقات بهذه الصفة بعضها على أثر البعض فتطلق ثلاثاً بطريق الاتباع
ولا يقعن معاً حتى اذا لم يكن دخل بها لا يقع الا واحدة وان قال متى ما لم أطلقك واحدة
فانت طالق ثلاثاً ثم قال موصلاً بكلامه أنت طالق واحدة فقد بر في يمينه استحساناً ولا يقع
عليها الا واحدة وفي القياس تطلق ثلاثاً وهو قول زفر رحمه الله تعالى لأنه آلي أن يفرغ

من قوله أنت طالق واحدة يوجد وقت موصوف بأنه لم يطلقها فيه وإن لطف وذلك
يكفي شرطاً للحنث ولكنه استحسن فقال البر مراد الخالف ولا يتأتى له البر إلا بعد أن
يجعل هذا القدر مستثنى ومالا يستطيع الامتناع عنه يجمل عفواً وأصل المسئلة فيما إذا قال
إن ركبت هذه الدابة وهو راكبها يأخذ في النزول في الحال ولو سكت ساعة ثم قال أنت
طالق واحدة فقد طلقت ثلاثاً قبل قوله واحدة وهذا لأن السكوت فيما بين الكلامين
يستطيع الامتناع عنه وعلى هذا لو قال ما لم أقم من مقعدي هذا فانت طالق إن قام
كما سكت لم تطلق استحسننا وإن سكت هنيهة طلقت ولو قال أنت طالق حين لم أطلقك
ولانية له فهي طالق كما سكت لأن حرف لم عبارة عن الماضي وقد مضى حين لم يطلقها
فيه فكان الوقت المضاف إليه الطلاق موجوداً كما سكت وكذلك لو قال زمان لم أطلقك أو
يوم لم أطلقك أو حيث لم أطلقك لأن حرف حيث عبارة عن المكان وكما من مكان لم يطلقها
فيه ولو قال حين لا أطلقك لا تطلق في الحال لأن حرف لا للاستقبال وإن نوى بحين وقتاً
يسيراً أو طويلاً تعمل نيته وإن لم يكن له نية فهو على ستة أشهر فيما لم تمض ستة أشهر بعد يمينه
لا تطلق لأن حين تستعمل بمعنى ساعة قال الله تعالى حين تمسون وحين تصبحون أي
وقت الصباح والمساء وتستعمل بمعنى قيام الساعة قال الله تعالى تمتعوا حتى حين وتستعمل
بمعنى أربعين سنة قال الله تعالى هل أتى على الإنسان حين من الدهر وتستعمل بمعنى ستة
أشهر قال الله تعالى تؤتى أكليها كل حين فإذا نوى شيئاً كان المنوى من محتملات لفظه
وإن لم ينو شيئاً كان على ستة أشهر هكذا قال ابن عباس رضي الله عنهما حين سئل عن
حلف لا يكلم فلاناً حيناً قال هو على ستة أشهر فإن النخلة يدرك ثمها في ستة أشهر وقال
الله تعالى تؤتى أكليها كل حين ولأنه متى أراد به ساعة لا يستعمل فيه لفظ الحين عادة ومتى
أراد به أربعين سنة أو قيام الساعة استعمل فيه لفظ الأبد فتعين ستة أشهر مراداً به
وكذلك لو قال زمان لا أطلقك فإن لفظة حين وزمان يستعملان استعمالاً واحداً يقول
الرجل لغيره لم أفك منذ حين ولم أفك منذ زمان ولو قال يوم لا أطلقك فإذا مضى بعد
يمينه يوم لم يطلقها فيه طلقت حتى إذا قال هذا قبل طلوع الفجر فكما غربت الشمس تطلق
لأن اليوم من طلوع الفجر إلى غروب الشمس حتى يقدر الصوم بالمسالك فيه قال ﴿
وإذا قال يوم أدخل دار فلان فامرأته طالق ولا نية له فدخلها ليلاً أو نهاراً طلقت لأن اليوم

يستعمل بمعنى الوقت قال الله تعالى ومن يؤلم يومئذ دبره ومن فر من الزحف ليلاً أو نهاراً
ياحقه هذا الوعيد والرجل يقول أنتظر يوم فلان أى وقت اقباله أو ادباره فاذا قرن بما
لا يختص بأحد الوقتين ولا يكون ممتداً كان بمعنى الوقت كالطلاق واذا قرن بما يختص
بأحد الوقتين كالصوم كان بمعنى بياض النهار وكذلك اذا قرن بما يكون ممتداً كقوله
لامراته أمرك بيدك يوم يقدم فلان على ما بينه ان شاء الله تعالى واذا قال فى الطلاق
نويت النهار دون الليل فهو مصدق فى القضاء لانه نوى حقيقة كلامه وهى حقيقة مستعملة
فيجب تصديقه فى ذلك وان قال ليلة أدخلها فانت طالق فدخل نهاراً لم تطلق لان الليل
اسم خاص لسواد الليل وهو ضد النهار ولا يصح أن ينوى بالشئ ضده وان قال
أنت طالق الى حين أو زمان أو الى قريب فان نوى فيه شيئاً فهو على ما نوى من
الاجل لان الدنيا كلها قريب فالنوى من محتملات لفظه وان لم يكن له نية فى الحين
والزمان هى الى ستة أشهر وفى القريب الى مضى مادون الشهر حتى اذا مضى من
وقت يمينه شهر الا يوم طلقت لان القريب عاجل والشهر فما فوقه آجل وما دون
الشهر عاجل حتى اذا حلف ليقضين حقه عاجلاً فقضاه فيما دون الشهر بر فى يمينه والعاجل
ما يكون قريباً ولو قال أنت طالق الى شهر فان نوى وقوع الطلاق عليها فى الحال
طلقت ولنفى قوله الى شهر لان الواقع من الطلاق لا يحتمل الاجل وان لم ينو ذلك
لم تطلق الا بعد مضى شهر عندنا وقال زفر رحمه الله تعالى تطلق فى الحال وهو رواية
عن أبى يوسف رحمه الله تعالى لان قوله الى شهر لبيان الاجل والاجل فى الشئ لا يبنى
ثبوت أصله بل لا يكون الا بعد أصله كالا جـل فى الدين لا يكون الا بعد وجوب
الدين فكذلك ذكر الاجل هنا فيما أوقعه لا يبنى الوقوع فى الحال ولكن ينفو الاجل لان
الواقع من الطلاق لا يحتمل ذلك وأصحابنا رحمهم الله تعالى يقولون الواقع لا يحتمل الاجل
ولكن الايقاع يحتمل ذلك لان عمله فى التأخير والايقاع يحتمل التأخير ولو جعلنا حرف
الى داخلاً على أصل الايقاع كان عاملاً فى تأخير الوقوع ولو جعلناه داخلاً على الحكم
كان لنوأ وكلام الماقل محمول على الصحة معها أمكن تصحيحه لا يجوز الغاؤه فجعلناه
داخلاً على أصل الايقاع وقلنا بتأخير الوقوع الى ما بعد الشهر كأنه قال أنت طالق بعد مضي
شهر وان قال أنت طالق غداً تطلق كما طلع الفجر من الغد لوجود الوقت المضاف اليه

الطلاق وان قال عنيت به آخر النهار لم يدين به في القضاء ويدين فيما بينه وبين الله تعالى
لانه نوى التخصيص في لفظ العموم فانه وصفها بالطلاق في جميع الغد وانما يكون ذلك اذا
وقمت في أول جزء منه فاذا نوي الوقوع في آخر جزء من الغد فنيتها التخصيص في العموم
صحيحة فيما بينه وبين الله تعالى كما لو قال لا آكل الطعام ونوى طعاما دون طعام وان قال
أنت طالق في غدا طلقت كما طلع الفجر أيضا فان قال عنيت به آخر النهار صدق في القضاء
عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولم يصدق عندهما ذكر الخلاف في الجامع الصغير فهما سويا
بين قوله غدا وبين قوله في غدا لانه وصفها بالطلاق في جميع الغد فاذا عني جزءا خاصا منه
كان هذا كنية التخصيص في لفظ العموم وأبو حنيفة رحمه الله تعالى يفرق بينهما فيقول حرف
في للظرف والظرف قد يشمل جميع الظروف وقد يشمل جزءا منه لانه اذا قيل في الجوائق
حنطة لا يفهم منه أن يكون مملوءا من الحنطة فاذا ذكر بين الوصف والوقت حرف الظرف
كان كلامه محتملا بين أن تكون موصوفة بالطلاق في جميع الغد أو في جزء منه والنية
في الكلام المحتمل صحيحة في القضاء والوقت انما يكون ظرفا للطلاق على أن يكون واقعاً فيه
لأن يكون شاغلا له والوقوع يكون في جزء من الوقت فكان هذا أقرب الى حقيقة معنى الظرف
واذا قال غدا فلم يدخل بين الوصف والوقت حرف الظرف فكان حقيقة الوصف لها
بالطلاق في جميع الغد فلم هذا لا تعمل نية في التخصيص في القضاء ولو قال أنت طالق في
رمضان ولا نية له فهي طالق حين تغيب الشمس من آخر يوم من شعبان لانه كما رأى
المال فقدم وجد جزء من رمضان وذلك يكفي للوقوع وان قال نويت آخر رمضان فهو
على الخلاف الذي بينا وان قال أنت طالق اليوم غدا فهي طالق اليوم لانه ذكر وقتين غير
معطوف أحدهما على الآخر وفي مثله الوقوع في أول الوقتين ذكرأ وهو اليوم ولو قال غدا
اليوم طلقت غدا وهذا لان قوله أنت طالق اليوم نهي عن وقوله غدا اضافة الى وقت منتظر
والمعجز لا يحتمل الاضافة فكان قوله غدا لغوا واذا قال أولا غدا كان هذا اضافة
الطلاق الى وقت منتظر فلو نجز بذكره اليوم لم يبق مضافا وقوله اليوم ليس بناسخ لحكم
أول كلامه فكان لغوا وان قال اليوم وغدا طلقت للحال واحدة لا تطلق غيرها لأن
المطف للاشتراك فقد وصفها بالطلاق في الوقتين وهي بالتطبيق الواحدة تنصف بالطلاق
في الوقتين جميعا وان قال غدا واليوم تطلق واحدة اليوم عندنا والاخرى غدا لأنه عطف

الجملة الناقصة على الجملة الكاملة فالخبر المذكور في الجملة الكاملة يصير معاداً في الجملة الناقصة فان المطف للاشتراك بين المطفوف والمطفوف عليه في الخبر فكأنه قال وأنت طالق اليوم وعن زفر رحمه الله تعالى أنها لا تطلق الا واحدة لان صيغة كلامه وصف وهي بالتطبيق الواحدة تصف بأنها طالق في الوقتين جميعا وان قال أنت طالق الساعة غداً طلقت للحال وكان قوله غداً حشوا لما قلنا فان قال عنيت تلك الساعة من الغد لم يصدق في القضاء لان ظاهر كلامه تجيز وهو يريد بنيته صرف الكلام عن ظاهره فلا يدين في القضاء وهو يدين فيما بينه وبين الله تعالى لاحتمال كلامه المنوي وان كان خلاف الظاهر والله تعالى مطاع على ضميره وان قال أنت طالق اليوم اذا جاء غد فهي طالق حين يطلع الفجر لان قوله اذا جاء غد تعليق بالشرط وبذكر الشرط موصولا بكلامه يخرج كلامه من أن يكون تجيزاً كما لو قال أنت طالق اليوم اذا قلت فلانا أو ان قلت فلانا لم تطلق قبل الكلام ويتبين بذكر الشرط أن قوله اليوم لبيان وقت التعليق لا لبيان وقت الوقوع بخلاف قوله اليوم غداً فان هذا ليس بذكر الشرط فبقى قوله اليوم بياناً لوقت الوقوع وان قال أنت طالق رمضان وشوال كانت طالقاً أول ليلة من رمضان لانه أضاف الطلاق الى وقتين فيقع عند أول الوقتين ذكرهما وان قال أنت طالق في رمضان فهو على أول رمضان يحىء هو الظاهر المعلوم بالمادة من كلامه كما لو ذكر الاجل في اليمين الى رمضان أو أجز داره الى رمضان فان قال عنيت الثاني لم يصدق في القضاء لانه خلاف الظاهر ولانه في معنى تخصيص العموم لان موجب كلامه أن تكون موصوفة بالطلاق في كل رمضان يحىء بعد يمينه فاذا عين البعض دون البعض كان هذا تخصيصاً للعموم وتخصيص العموم بالنية صحيح فيما بينه وبين الله تعالى دون القضاء وكذلك قوله أنت طالق يوم السبت فهو على أول سبت فان قال عنيت الثاني لم يصدق في القضاء وان قال طالق بمكة أو في مكة طلقت في الحال لانه وصفها بالطلاق في مكان موجود والطلاق لا يختص بمكان دون مكان ولكن اذا وقع عليها في مكان تصف به في الامكنة كلها فان قال عنيت به اذا أتيت مكة لم يصدق في القضاء ويصدق فيما بينه وبين الله تعالى لانه ذكر المكان وعبر به عن الفعل الموجود فيه وذلك نوع من المجاز يخالف للحقيقة والظاهر فلا يدين في القضاء ويدين فيما بينه وبين الله تعالى وكذلك قوله أنت طالق في ثوب كذا وعليها غيره طلقت

لان وصفه إياها بالطلاق لا يختص بثوب دون ثوب فان قال عنيت به اذا لبست ذلك الثوب دين فيما بينه وبين الله تعالى لانه جعل ذكر الثوب كناية عن فعل اللبس فيه وهو نوع من المجاز وكذلك قوله في الدار أو في البيت أو في الظل أو في الشمس وان قال في ذهابك الى مكة أو في دخول الدار أو في لبسك ثوب كذا لم تطلق حتى تفعل ذلك لان حرف في للظرف والفعل لا يصلح ظرفا للطلاق على أن يكون شاغلا له فيحمل على معنى الشرط لان المظروف يسبق الظرف كما أن الشرط يسبق الجزء ويجعل حرف في بمعنى مع قال الله تعالى فادخلي في عبادي أي مع عبادي ويقال دخل الأمير البلدة في جنده أي معهم ولو قال أنت طالق مع دخولك الدار لم تطلق حتى تدخل فهذا مثله بخلاف قوله في الدار لانه لو قال مع الدار طلقت لانه قرن الطلاق بما هو موجود وان قال أنت طالق وأنت تصلين طلقت للحال لان قوله وأنت تصلين ابتداء فان قال عنيت اذا صليت لم يصدق في القضاء لان الشرط لا يمطف على الجزء ويصدق فيما بينه وبين الله تعالى لان هذا اللفظ يذكر بمعنى الحال تقول دخلت الدار على فلان وهو يفعل كذا أي في تلك الحالة فيكون معنى هذا أنت طالق في حال اشتغالك بالصلاة فيدين فيما بينه وبين الله تعالى لاحتمال لفظه مانوي وكذلك لو قال أنت طالق مصلية في القضاء تطلق في الحال وان قال عنيت اذا صليت دين فيما بينه وبين الله تعالى بمعنى الحال وأهل النحو يقولون ان قال مصلية بالرفع لا يدين فيما بينه وبين الله تعالى وان قال مصلية بالنصب حينئذ يدين في القضاء أيضا وهو نصب على الحال وهذا ظاهر عند أهل النحو وهو نصب على الحال وعند الفقهاء يدين فيما بينه وبين الله تعالى وان قال أنت طالق في مرضك أو في وجعك لم تطلق حتى يكون منها ذلك الفعل اما لان حرف في معي مع أولأن المرض والوجع لما لم يصلح ظرفا حمل على معنى الشرط مجازا لتصحيح كلام العاقل وان قال أنت طالق قبل قدوم فلان بشهر فقدم فلان قبل تمام الشهر لم تطلق لانه أضاف الطلاق الى وقت منتظر وهو أول شهر يتصل بآخره قدوم فلان فيراعى وجود هذا الوقت بعد اليقين ولم يوجد وكذلك لو قال أنت طالق قبل موت فلان بشهر فمات فلان قبل تمام الشهر لم تطلق بخلاف ما لو قال لها في النصف من شعبان أنت طالق قبل رمضان بشهر تطلق في الحال لانه أضاف الطلاق الى وقت قد يقن مضيه فيكون ذلك تقييضا منه كقوله أنت طالق أمس فأما اذا قدم فلان

أومات لتام الشهر فعلى قول زفر رحمه الله تعالى في الفصلين جميعاً يقع الطلاق من أول الشهر حتى تعتبر المدة من ذلك الوقت ولو كان وطئها في الشهر صار مراجعاً في الطلاق الرجعي وفي البائن يلزمه مهر بالوطء وعند أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يقع الطلاق مقصوداً على حالة القدوم والموت حتى تعتبر المدة في الحال ولا يصير مراجعاً بالوطء في الشهر ولا يلزمه به مهر وقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى في القدوم الجواب كما قالوا وفي الموت الجواب كما قال زفر رحمه الله تعالى وجه قول زفر رحمه الله تعالى أن وقوع الطلاق بإيقاعه إنما يقع في الوقت الذي أوقعه وإنما أوقعه في أول شهر يتصل بآخره قدوم فلان أو موته فيقع في ذلك الوقت وقد وجد ذلك الوقت بعد البين ولكن لم يكن معلوماً لنا ما لم يوجد القدوم والموت فإذا صار معلوماً لنا تبين أنه كان واقعاً كما لو قال لها إذا حضت فأنت طالق فرائت الدم لا يحكم بوقوع الطلاق حتى يستمر بها ثلاثة أيام ثم يتبين أنه كان واقعاً عند رؤية الدم وكذلك إذا قال إن كان في بطنك غلام فأنت طالق لا يحكم بالوقوع حتى تلد فإذا ولدت غلاماً تبين أن الطلاق كان واقعاً والدليل عليه أنه لو أوقع عند مضى شهر بعد القدوم أو الموت لا يقع إلا في ذلك الوقت فكذلك إذا أوقع قبله بشهر ولو قال لأجنبية أنت طالق قبل أن أتزوجك بشهر ثم تزوجها بعد شهر لم تطلق ولو انتصب الزوج شرطاً وكان أوان الوقوع بعده لطلقت وأبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى قالوا وقوع الطلاق توقف بكلامه على وجود القدوم والموت وإنما يتوقف على وجود الشرط فعرفنا أنه شرط معني والجزاء يتأخر عن الشرط ثم هذا في القدوم واضح لأنه على خطر الوجود وفي الشرط معني الخطر والموت وإن كان كأننا لا محالة ولكن مضى الشهر بعد كلامه قبل الموت لم يكن كأننا عند يمينه لا محالة ولهذا قال لو مات قبل تمام الشهر لم تطلق ولأن الموت قد يتقدم وقد يتأخر فكل شهر يمضي بعد يمينه لا يعلم أنه الوقت المضاف إليه الطلاق ما لم يتصل الموت بآخره لجواز أن يتأخر عنه كما في القدوم لا يعلم ذلك لجواز أن لا يقدم أصلاً فكان هذا في معنى الشرط أيضاً بخلاف قوله أنت طالق قبل أن أتزوجك بشهر فإن الإضافة هنا أصلاً لأنه غير مالك للطلاق في الوقت الذي أضاف إليه واعتبار معنى الشرط بعد صحة الإضافة وفي مسألة الحيض الشرط يوجد برؤية قطرة من الدم ولكن لا يحكم بالطلاق لجواز أن ينقطع قبل تمام الثلاث فلم يكن وقوع الطلاق هناك

موقوفا على وجود أمر منتظر وكذلك في مسألة الحبل كلامه تنجيز للطلاق لان التعليل بما
 هو موجود يكون تنجيزاً فلم يكن الوقوع موقوفا على أمر منتظر ولكننا لانحكم به قبل
 الولادة لعدم علمنا به فلم يكن في معنى الشرط والفرق لابي حنيفة رحمه الله تعالى ما أشار
 اليه في الكتاب فقال ان موت فلان حق كائن وقدمه لا يدري أيكون أولاً يكون
 وتقريره من وجهين (أحدهما) ان الشيء انما يتصف بكونه شرطاً بذكر حرف الشرط فيه
 أو وجود معنى الشرط ولم يذكر حرف الشرط في الفصلين ولكن وجد معنى الشرط في
 مسألة القدوم لان وجوده على خطر وهو مما يصح الأمر به والنهي عنه وهذا معنى
 الشرط فان الخالف يقصد بيمينه منع الشرط فاذا توقف وقوع الطلاق على وجوده وفيه معنى
 الشرط انتصب شرطاً فاما الموت فلا خطر في وجوده بل هو كائن لا محالة ولا يصح الأمر
 به والنهي عنه فلم يكن قصده بهذا الكلام منع الموت واذا لم يكن فيه معنى الشرط كان
 معرفاً للوقت المضاف اليه فانما يقع الطلاق من أول ذلك الوقت كما في قوله أنت طالق
 قبل رمضان بشهر يقع الطلاق في أول شعبان الا أن هناك الوقت يصير معلوماً قبل دخول
 رمضان وهنا لا يصير معلوماً ما لم يتم فاذا صار معلوماً لنا تبين أن الطلاق كان واقعا من
 أوله (والثاني) أنه أوقع الطلاق في أول شهر يتصل بآخره قدوم فلان أو موته وفي
 مسألة القدوم هذا الاتصال لا يقع أصلاً الا بعد القدوم لجواز أن يكون لا يقدم
 أصلاً وبدو هذا الاتصال لا يقع الطلاق أصلاً أما في مسألة الموت هذا الاتصال
 ثابت قبل الموت لان الموت كائن فيعلم بقينا أن في الشهر الذي تأتى شهراً موصوفاً
 بهذه الصفة ولكن لا يدري أي شهر ذاك فلا يحكم بالطلاق ما لم يصير معلوماً لنا فاذا صار
 معلوماً تبين أنه كان واقعا من أول ذلك الوقت يقرره أن في مسألة الموت الوقت المضاف
 اليه يصير معلوماً قبل حقيقة الموت لانه لما أشرف على الهلاك صار الوقت المضاف اليه
 معلوماً فلهذا لا يتأخر الطلاق عن الموت وفي مسألة القدوم لا يصير الوقت معلوماً ما لم
 يوجد حقيقة القدوم لجواز أن لا يقدم فلهذا تأخر الطلاق عنه وان قال أنت طالق ثلاثاً
 قبل موتك بشهر فانت قبل مضي الشهر لم تطلق لانه لم يوجد الوقت المضاف اليه بعد المين
 فان مات بعد تمام الشهر فعند أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى لا يقع الطلاق لانه لو وقع
 وقع بعد موته والطلاق لا يقع عليها بعد الموت وعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى يقع من

أول الشهر فلا ميراث له منها وإن كان جامعها في الشهر فعليه مهر آخر لها لانه تبين أنه جامعها بعد وقوع التطليقات الثلاث عليها وكذلك لو قتلت أو غرقت فهذا موت وإن كان بسبب مخصوص وكذلك لو قال أنت طالق ثلاثا قبل موتي بشهر ثم مات لتمام الشهر عندهما لا تطلق لانه لو وقع وقع بعد موته وعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى يتبين وقوع الطلاق من أول الشهر حتى إذا كان صحيحا في ذلك الوقت فلا ميراث لها منه وعليها المدة بثلاث حيض وإن قال أنت طالق قبل الاضي يتسمة أيام فهي طالق حين ينسلخ ذو القعدة لعلمنا بوجود الوقت المضاف اليه الطلاق وإن قال أنت طالق قبل موت فلان وفلان بشهر فمات أحدهما قبل تمام الشهر لم تطلق لان الوقت المضاف اليه بعد يمينه لم يوجد فان مات أحدهما بعد تمام الشهر طلقت عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى استحسانا مستندا الى أول الشهر وعندهما طلقت في الحال بخلاف لو قال لها أنت طالق قبل قدوم فلان وفلان بشهر فقدم أحدهما بعد تمام الشهر لم تطلق حتى يقدم الآخر وبهذا يتضح فرق أبي حنيفة رحمه الله تعالى أن القدوم ينتصب شرطا والموت لا ينتصب ووجه الفرق أنه أوقع الطلاق في وقت موصوف بأنه قبل قدومهما بشهر وذلك لا يصير معلوما بقدوم أحدهما لجواز أن لا يقدم الآخر أصلا فأما في الموت يصير ذلك الوقت معلوما بموت أحدهما لان موت الآخر كائن لا محالة وقد طعن بعض مشايخنا رحمهم الله تعالى في هذا وقالوا ينبغي أن لا يقع الطلاق بموت أحدهما فان الوقت انما يصير موصوفا بأنه قبل موتهما بشهر اذا ماتا معا فأما اذا مات أحدهما وبقي الآخر زمانا فأول هذا الشهر موصوف بأنه قبل موت أحدهما بشهر وقبل موت الآخر بسنة ولكننا نقول موتهما معا نادر والظاهر أن المتكلم لا يقصد ذلك واذا مات أحدهما بعد تمام الشهر فأول هذا الشهر موصوف بأنه قبل موتهما بشهر في عرف اللسان كما يقال رمضان قبل الفطر والاضحى بشهر وإن كان قبل الاضي بثلاثة أشهر وأكثر (قال) ولو قال أنت طالق الساعة ان كان في علم الله تعالى أن فلانا يقدم الى شهر فقدم فلان لتمام الشهر طلقت بعد القدوم وهو دليل لها على أبي حنيفة رحمه الله تعالى لان علم الله تعالى محيط بالاشياء كلها كما أن الموت كائن لا محالة ولكننا نقول معنى هذا الكلام أن قدم فلان الى شهر لان علم الله تعالى لا طريق للحالف الى معرفته وانما تنبى الاحكام على ما يكون لنا طريق الى معرفته فكأنه قال ان قدم فلان الى شهر فلهذا

تأخر الوقوع الى القدوم ولو قال لامرأته أطولكما حياة طالق الساعة لم يقع الطلاق حتى
تموت احدهما لان المراد طول الحياة في المستقبل لاني الماضي حتى اذا كانت احدهما بنت
عشر سنين والاخرى بنت ستين سنة لم تطلق المعجوز فعرفنا أن طول الحياة في المستقبل
مراد وذلك غير معلوم لجواز أن يموتا معا فان ماتت إحدهما طلقت الأخرى في الحال عندنا
وعند زفر رحمه الله تعالى طلقت من حين تكلم الزوج لانه تبين أنها كانت أطولهما حياة وان
الزوج علق الطلاق بشرط موجود ولكننا نقول معنى كلام الزوج التي تبقى منكما بعد
موت الأخرى طالق وذلك غير معلوم قبل موت احدهما بل هو على خطر الوجود لجواز
أن يموتا معا فهذا انتصب شرطا **وقال** ولو قال يا زيب فأجابه عمره فقال أنت طالق ثلاثا
طلقت التي أجابته لانه اتبع الايقاع الجواب فيصير مخاطبا للمجيبة وان قال أردت زيب
قلنا تطلق زيب بقصده ولكنه لا يصدق في صرف الكلام عن ظاهره فتطلق عمره أيضا
بالظاهر كما لو قال زيب طالق وله امرأة معروفة بهذا الاسم تطلق فان قال لي امرأة أخرى
بهذا الاسم تزوجتها سرا وإياها عنيت قلنا تطلق تلك بنيتها والمعروفة بالظاهر ولو قال يا زيب
أنت طالق ولم يجبه أحد طلقت زيب لانه اتبع الايقاع النداء فيكون خطابا للمنادي وهي
زيب وان قال لامرأته يشير اليها يا زيب أنت طالق فاذا هي عمره طلقت عمره ان كانت
امرأته وان لم تكن امرأته لم تطلق زيب لان التعريف بالاشارة أبلغ من التعريف بالاسم فان
التعريف بالاشارة يقطع الشبهة من كل وجه وبالاسم لا فكان هذا أقوى ولا يظهر الضمير
في مقابلة القوى فكان هو مخاطبا بالايقاع لمن أشار اليها خاصة وان قال يا زيب أنت طالق
ولم يشر الى شيء غير أنه رأى شخصا فظنها زيب وهي غيرها طلقت زيب في القضاء
لانه بنى الايقاع على التعريف بالاسم هنا فانما يقع على المسماة ولا معتبر بظنه لان التعريف
لا يحصل به في الظاهر والقاضي مأمور باتباع الظاهر فأما فيما بينه وبين الله تعالى لا تطلق
هي ولا الأخرى لانه عناها بقلبه والله تعالى مطلع على ما في ضميره فيمنع ذلك الايقاع على
زيب التي لم يعنها بقلبه وعلى التي عناها بقلبه لانه لم يخاطبها بلسانه حين اتبع الخطاب النداء
وان قال أنت طالق هكذا وأشار بأصبع واحدة فهي طالق واحدة وان أشار بأصبعين
فهي طالق اثنتين وان أشار بثلاثة أصابع فهي طالق ثلاثا لان الاشارة بالأصابع بمنزلة
التصريح بالعدد بدليل قوله صلى الله عليه وسلم الشهر هكذا وهكذا وخمس إبهامه

في الثالثة فيكون ذلك بيانا ان الشهر تسعة وعشرون يوما ثم الاصل في هذه الاشارة انها تقع
بالاصابع المنشورة لا بالاصابع المعقودة والعرف دليل على هذا وكذلك الشرع فان النبي صلى
الله عليه وسلم لما خنس ابهامه في الثالثة كان الاعتبار بما نشر من الاصابع دون ما عقد حتى لو
قال عنت الاشارة بالاصبعين اللتين عقدت لم يدين في القضاء ويدين فيما بينه وبين الله تعالى
لكون ما قال محتملا وكذلك اذا قال عنت الاشارة بالكف دون الاصابع دين فيما بينه وبين
الله تعالى لكونه محتملا ولا يدين في القضاء لانه خلاف الظاهر فتطلق ثلاثا وبعض المتأخرين
يقولون ان جعل ظهر الكف اليها والاصابع المنشورة الى نفسه دين في القضاء وان جعل
الاصابع المنشورة اليها لم يدين في القضاء واذا اشار بأصابعه فقال أنت طالق ولم يقل هكذا
فهي واحدة لان كلامه لا يتصل باشارته الا بقوله هكذا فاذا لم يقل كان وجود الاشارة
كعدمها فتطلق واحدة بقوله أنت طالق وان قال أنت طالق وهو يريد أن يقول ثلاثا
فأمسك رجل على فيه فلم يقل شيئا بعد ذكر الطلاق فهي طالق واحدة لان الوقوع
بلفظه لا بقصده وهو ما تلفظ الا بقوله أنت طالق وكذلك لو مات الرجل بعد قوله
أنت طالق قبل قوله ثلاثا فهي طالق واحدة بخلاف ما اذا مات المرأة بعد قوله أنت طالق
قبل قوله ثلاثا فانها لا تطلق شيئا لان الزوج وصل لفظ الطلاق بذكر العدد فيكون العامل
هو العدد الا ترى انه لو قال لها قبل الدخول أنت طالق ثلاثا تطلق ثلاثا لان ذكر العدد
حصل بعد موتها فاما اذا مات الرجل فلفظ الطلاق هنا لم يتصل بذكر العدد فبقي قوله
أنت طالق ولو قال أنت طالق أنت طالق فماتت المرأة قبل ذكر الثانية طلقت واحدة
لما قلنا ان كلامه هنا ايقاع عامل في الوقوع فانهما يقع ما صادفها وهي حية دون
ما صادفها بعد الموت وان قال لها أنت طالق وأنت طالق وأنت طالق ان دخلت الدار
فماتت قبل فراغه من الكلام لم يقع عليها شيء لان الكلام المعطوف ببعضه على بعض
اذا اتصل الشرط بآخره يخرج من أن يكون ايقاعا كما اذا اتصل الاستثناء به وقد تحقق
اتصال الشرط بالكلام بعد موتها وان قال احدى امرأتى طالق ثلاثا ولا نية له فذلك اليه
يوقعها على أيتهما شاء فان ايجاب الطلاق في المجهول صحيح بخلاف ما يقوله نفاة القياس
وحجبتنا عليهم الحديث كل طلاق جائز ثم الأصل ان الايجاب في المجهول يصح فيما يحتمل
التعليق بالشرط لانه كالمعلق بخاطر البيان في حق العين ولان ما هو مبني على الضيق وهو

البيع يصح إيجابه في المجهول اذا كان لا يؤدي الى المنازعة وهو ما اذا باع قفيزاً من صبرة
 ففيمما يكون مبنياً على السعة لأن يصح إيجابه في المجهول كان أولى وهذه الجهة لا تقضي الى
 المنازعة هنا لان الزوج ينفرد بالبيان كما ينفرد بالايقاع فان قال أردت هذه حين تكلمت
 فالقول قوله لانه مالك للايقاع عليها فيصح بيانه أيضاً وما في ضميره لا يوقف عليه إلا من
 جهته فيقبل قوله فيه وان قال ما نويت واحدة بعينها يقال له أوقع الآن على أيتهما شئت
 لان الايقاع الاول كان على منكر وأحكام الطلاق تقرر في المنكر فلا بد من تمييزه فلهذا
 يقال له أوقع على أيتهما شئت وان ماتت إحداها قبل أن يبين طلقت الباقية لانه انما كان
 لا يتبين قبل الموت في أحدهما لمزاحمة الاخرى معها وقد زالت بالموت فان التي ماتت
 خرجت من أن تكون محلاً للطلاق وتعيين الطلاق المبهم في حق العين كابتداء الايقاع فاذا
 خرجت احداها من أن تكون محلاً للطلاق تعينت الاخرى وان قال عنيت الميتة حين
 تكلمت صدق في حق نفسه حتي يبطل ميراثه عنها ولا يصدق على ابطال الطلاق عن
 الحية لان الطلاق تعين فيها شرعاً فلا يملك صرف الطلاق عنها بقوله ﴿ قال ﴾ وان كان
 له أربع نسوة فاطلعت احداهن فقال الزوج التي اطلعت طالق ثلاثاً ثم لم يعلم أيتهن هي وقد
 علم الزوج انها كانت إحداهن فليس له أن يقرب واحدة منهن حتي يعلم المطلقة منهن لان
 الوقوع هنا على المعينة ابتداء فتثبت به الحرمة ولا طريق الى التحري في هذا الباب
 لان التحري انما يجوز فيما يحل تناوله بالضرورة وذلك لا يوجد في الفرج وليس له البيان
 بالايقاع ابتداء لان الايقاع على المعينة هنا وقد تم بخلاف الاولى ولان الابهام ليس من
 جهته بل باختلاط المطلقة بغيرها بخلاف الاولى فالابهام هناك منه فكان البيان اليه ولكن
 ينبغي له فيما بينه وبين الله تعالى أن يطلق كل واحدة منهن واحدة ويتركن حتى بين ولا
 يتزوج شيئاً منهن حتي يعلم أيتهن صاحبة الثلاث لأن الاخذ بالاحتياط في باب الفرج واجب
 شرعاً والاحتياط في هذا ﴿ قال ﴾ فان تزوج واحدة منهن قبل أن تعلم غاصمته في الطلاق
 يحلف لها لانها تزعم انها المطلقة لاثنا والزوج منكر لذلك ولو كانت الخصومة منها قبل أن
 يطلقها كان يحلف لها فكذلك بعده فان حلف أمسكها لانا عرفناها في الاصل غير مطلقة
 ثلاثاً حين حلف بقى الامر في الحكم على ما كان معلوماً لنا قبل هذا وكذلك ان تزوج اثنتين
 أو ثلاثاً فان لم تعلم وتزوجن بأزواج غيره ودخل بهن أزواجهن ثم فارقوهن نكح أيتهن

شاء لانا يتقنا ان المطلقة ثلاثا منهن قد حلت له باصابة الزوج الثاني فكان له أن ينكح
 من شاء منهن وان ادعت كل واحدة منهن انها المطلقة ولا بينة لها وجهد الزوج يحلف
 لكل واحدة منهن بالله تعالى ما هي المطلقة ثلاثا لان كل واحدة تدعى عليه مالو أقرب به
 لزمه فان حلف لمن جميعا بقي الامر على ما كان لانا يتقنا مجازفته في هذه الايمان فان المطلقة
 فيهن واليمين الكاذبة لا ترفع الحرمة وعن محمد أنه قال اذا حلف لثلاث منهن تعينت
 للطلاق الرابعة ولا يحلف لها وان أبي أن يحلف لمن فرق بينه وبينهن بثلاث تطليقات لان
 نكولا في حق كل واحدة منهن بمنزلة إقراره أنها المطلقة ثلاثا ﴿ قال ﴾ واذا قال لنسوة له
 أيتكن أكلت من هذا الطعام فهي طالق فاكلنه طلقن جميعا لان كلمة أى تتناول كل واحد
 من المخاطبين على الانفراد قال الله تعالى ليلوكم أيكم أحسن عملا وقال تعالى أيكم يأتيني
 بعرشها وحرف من للتبويض فصار معلقا طلاق كل واحدة منهن بتناولها شيئا من الطعام
 وقد وجد في حقهن جميعا وكذلك لو قال أيتكن دخلت هذه الدار فدخلها طلقن
 لوجود الشرط من كل واحدة منهن وكذلك لو قال أيتكن شئت فهي طالق فشئن جميعا
 ولو قال أيتكن بشرتي بكذا فهي طالق فبشرته جميعا مسا طلقن لوجود الشرط من كل
 واحدة منهن وان بشرته واحدة بعد أخرى طلق الأولى وحدها لانها هي البشيرة فان
 البشارة اسم لخبر سار صدق غاب عن المخبر علمه وفي الحقيقة كل خبر غاب عن المخبر به علمه
 اذا كان صدقا فهو بشارة قال الله تعالى فبشرهم بعباد اليم وانما سمي هذا الخبر بشارة
 لتغير بشرة الوجه عند سماعه الا أنه اذا كان محزنا يتغير الى الصفرة وان كان سارا الى الحمرة
 ولكن في العرف انما يطلق هذا الاسم على الخبر السار وانما وجد هذا في الأولى لانها
 أخبرته بما غاب عنه علمه فأما الثانية أخبرته بما كان معلوما له فكانت مخبرة لا بشيرة ألا
 ترى أن النبي صلى الله عليه وسلم لما قال من أراد أن يقرأ القرآن غضا طريا كما أنزل فليقرأ على
 قراءة ابن أم عبد فاستبقي أبو بكر وعمر رضي الله عنهما أن يخبراه فسبق أبو بكر رضي
 الله عنه فكان ابن مسعود رضي الله عنه يقول بعد ذلك بشرني به أبو بكر رضي الله عنه
 وأخبرني به عمر رضي الله عنه ﴿ قال ﴾ قال رجل لامرأته أنت طالق ملء الدار أو ملء
 الحب فان نوى ثلاثا فثلاث والا فهي واحدة بأئنة لان الشيء يملأ الوعاء للمظيمة في نفسه
 تارة ولكثرة عدده أخرى فاذا نوى الثلاث علمنا انه أراد به كثرة العدد فكانه قال

أنت طالق أكثر العدد وإن نوى واحدة فهي واحدة بأثنته لأنه إنما أراد به الوصف بعظم
التطبيق وذلك بأن يشتد حكمها وكذلك إن لم تكن له نية لأن في وقوع الواحدة يقينا وفيما
زاد عليه شكوان نوى اثنتين فهي واحدة بأثنته لأنه نوى مجرد العدد وذلك لا يسع في هذا
اللفظ وإن قال واحدة تملأ الدار فهي واحدة بأثنته ولا تسع نية الثلاث هنا لأنه صرح
بالواحدة فيبقى معنى الوصف بالعظم فتكون بأثنته وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنها تكون
رجعية لأنه وصف الطلاق بما لا يوصف به فكان لا غيا في وصفه كالمو قال تطبيقا تصحيح
أو تطير كان هذا الوصف لغواً ثم المذهب عند أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه متى صرح
بلفظ العظم يكون الواقع بأثنا سواء شبهها بمعظم أو صغير حتى إذا قال عظم الجبل أو عظم
رأس الابرّة أو الخردلة تكون بأثنته وإن لم توصف بالعظم ولكن قال مثل الجبل أو مثل رأس
الابرّة تكون رجعية وعند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى تكون بأثنا وقال زفر رحمه
الله تعالى إذا شبه التطبيق بما يكون عظيماً عند الناس كالجبل تقع بأثنته وإذا شبهها بما يكون
حقيراً كالخردلة تكون رجعية وإذا قال أنت طالق واحدة عظيمة أو كبيرة أو شديدة أو
طويلة أو عريضة فوصفها بشيء يشدها به فهي بأثنته في القضاء وفيما بينه وبين الله تعالى لما
بيننا أن مراده معنى الشدة عليها في حكمها وذلك في البائن لأنه لا ينفرد بالتدارك بخلاف
الرجعي وإن قال أنت طالق إلى الصين فهي واحدة رجعية لأنه لم يصفها بعظم ولا كبر إنما
مدها إلى مكان والطلاق لا يحتمل ذلك نفسه ولا حكمه ولأنه بهذا اللفظ قصر حكم الطلاق
لأنها إذا وقعت تكون واقعة من المشرق إلى المغرب فلا يثبت بهذا اللفظ زيادة شدة ولو
قال أنت طالق إلى الشتاء فهي طالق واحدة رجعية بعد الاجل كما في قوله إلى شهر وكذلك
لو قال إلى الصيف ومعرفة دخول الشتاء بلبس أكثر الناس الفرو والثوب المحشو في ذلك
الموضع ودخول الصيف بالقاء أكثر الناس ذلك حتى يتعجب ممن يرى عليه بعد ذلك والربيع
في آخر الشتاء قبل دخول الصيف إذا كان الناس بين لبس للمحشو وغير لبس لا يعيب
بعضهم على بعض وكذلك الخريف في آخر الصيف قبل دخول الشتاء بهذه الصفة وقيل
الربيع إذا نبت العشب والصيف إذا احترق العشب وجف والخريف إذا أخذ الناس في
التأهب للشتاء والشتاء إذا اشتد البرد في كل موضع قال ولو قال أنت طالق واحدة
لا بل اثنتين فهي طالق ثلاثاً إن كان دخل بها لأن كلمة لا بل لا استدراك للفظ بأقامة الثاني

مقام الاول والرجوع عن الاول وهو لا يملك الرجوع عما أوقعه ولكنه يتمكن من ايقاع
أخريين اذا كان قد دخل بها فتطلق ثلاثاً لهذا وان لم يكن دخل بها فهي واحدة لانها بات
بالاولى لا الى عدة فلا يقدر على الرجوع عنها ولا على اقامة التنتين مقامها بايقاعه لانها ليست
بمحل فلنى آخر كلامه وان قال في المدخول بها نويت بالاثنتين تلك الواحدة وأخري معها
لم يدين في القضاء لان التنتين غير الواحدة من حيث الظاهر ولان كلامه ايقاع مبتدأ
فيما نص عليه ولكن فيما بينه وبين الله تعالى هو مدين لان ما قاله محتمل ﴿ قال ﴾ واذا قال
قد كنت طلقتك أمس واحدة لابل اثنتين فهي طالق اثنتين استحساناً وفي القياس تطلق
ثلاثاً وهو قول زفر رحمه الله كما في الايقاع لان اثنتين غير واحدة فرجوعه عن الاقرار
بالواحدة باطل واقراره بالثنتين صحيح وفي الاستحسان يقول الاقرار اخبار وهو مما يتكرر
بخلاف الايقاع والعادة الظاهرة ان في الاخبار بهذا اللفظ يراد تدارك الغلط بأثبات الزيادة
على العدد الاول مع اعادتها فان الرجل يقول حجبت حجة لابل حجتين يفهم من هذا
الاخبار حجتين واذا قال سني ستون سنة لابل سببون يفهم من هذا الاخبار سبعين لا غير
ومطلق الكلام محمول على المتعارف فلماذا تطلق اثنتين وان قال فلانة طالق لابل فلانة طلقنا
لانه ذكر الثانية ولم يذكر لها خبراً فيكون خبر الاولى خبراً لها فكانه قال لابل فلانة طالق
وكذلك لو قال فلانة طالق ثلاثاً لابل فلانة أو قال بل فلانة تطلق كل واحدة ثلاثاً وان
قال فلانة طالق ثلاثاً لابل فلانة طالق الاولى ثلاثاً والثانية واحدة لانه ذكر للثانية خبراً
فوقع الاستغناء بذلك عن جمل الخبر الاول خبراً لها وان قال فلانة طالق أو فلانة طلق
احدهما لان موجب كلمة أو اذا دخلت بين اثنتين إثبات أحد المذكورين بيانه في آية الكفارة
فكانه قال احدهما طالق ومن يقول ان حرف أو لا تشكيك فهو غلط في ذلك لان التشكيك
لا يكون مقصوداً ليوضع له حرف ولكن حقيقة ما بينا ان موجب اثبات أحد المذكورين
وكذلك لو قال انت طالق واحدة أو اثنتين فالخيار اليه لانه أدخل حرف أو بين عديدين
فيكون المراد احدهما والبيان اليه ولو قال لها كلما حبلت فأنت طالق وكلما ولدت فأنت طالق
حبلت بعد هذا القول وولدت لاكثر من ستين فقد وقع الطلاق عليها حين حبلت بالكلام
الاول وانقضت العدة بالولادة فلا يقع به عليها شيء فان كان وطئها وهي حبلى فذلك منه
رجمة ثم تطلق بالولادة تطليقة أخرى بالكلام الثاني وعليها العدة وهو أملك برجمتها فان

حلت وقعت الثالثة عليها بالكلام الأول لان كلمة كلما تقتضي التكرار ثم تنقضي عدتها بالولادة
 لانها ممتدة وضمت جميع ما في بطنها **وقال** رجل قال لامرأة لا يملكها يوم أتزوجك فأنت
 طالق وأنت طالق وأنت طالق او قال ان تزوجتك أو اذا تزوجتك أو متى تزوجتك فأنت
 طالق وطالق وطالق ثم تزوجها تطلق واحدة في قول أبي حنيفة رحمه الله وعند أبي يوسف
 ومحمد رحمه الله تطلق ثلاثاً حجتهما في ذلك انه علق ثلاث تطلقات بمجمعات بشرط
 التزوج فيقمن عند وجود الشرط معاً كما لو أخر الشرط فقال أنت طالق وطالق
 وطالق اذا تزوجتك وانما قلنا ذلك لان الواو للجمع دون الترتيب بيانه في آية الوضوء
 فانه ثبت به فرضية الطهارة في الاعضاء الاربعة من غير ترتيب والرجل يقول جاءني
 زيد وعمرو فيكون مخبراً بمجيئهما من غير ترتيب بينهما في المحيى ولان قوله وطالق جملة
 نافية معطوفة على الجملة التامة فالمدكور في الجملة التامة يصير معاداً في الجملة الناقصة
 كما في قوله تعالى واللاتى لم يحضن معناه فعدتهن ثلاثة أشهر فهنا يصير كأنه قال وأنت طالق
 اذا تزوجتك وأنت طالق اذا تزوجتك ولو صرح بهذا ثم تزوجها طلقت ثلاثاً جملة فهذا
 مثله وبان كان لو نجز الطلاق بهذا اللفظ يتفرق الوقوع لا يدل على أنه اذا علق يتفرق
 كما لو قال لامرأته ولم يدخل بها ان دخلت الدار فانت طالق واحدة لابل اثنتين فدخلت
 الدار تطلق ثلاثاً ولو نجز بهذا اللفظ الطلاق قبل الدخول لم يقع الا واحدة وهذا لان المنجز
 طلاق فتبين بالاولى قبل ذكر الثانية والمعلق بالشرط ليس بطلاق وانما يصير طلاقاً عند
 وجود الشرط فما صح تعليقه بالشرط ينزل عند وجود الشرط جملة اذا لم يكن في لفظه
 ما يدل على الترتيب وأبو حنيفة رحمه الله تعالى يقول تعلق بالشرط ثلاث تطلقات متفرقات
 فيقمن عند وجود الشرط كذلك كما لو قال ان تزوجتك فانت طالق وبمدها أخرى وبمدها
 أخرى فاذا وقعن متفرقات بأن بالاولى فلا تقع الثانية والثالثة كما لو نجز وانما قلنا ذلك
 لان الواو في اللغة لعطف مطلق من غير أن يقتضى جمعاً ولا ترتيباً كما في قوله جاءني زيد
 وعمرو لا يقتضى جمعاً حتى يستقيم أن يقول وعمرو بمده كما يستقيم ان يقول وعمرو معه
 فاذا كان للعطف فالتعليقة الاولى تعلق بالشرط بلا واسطة والثانية بواسطة
 الاولى لانها معطوفة عليها كالقنديل اذا علق بجبل بحلق يتعلق بالحلقة الاولى بلا واسطة
 وبالحلقة الثانية بواسطة الاولى وكعقد لؤلؤ وانما ينزل عند وجود الشرط كما تعلق وهب

انه لم يكن طلاقاً يومئذ فانما يصير طلاقاً كما تعلق وهذا بخلاف ما لو أعاد الشرط عند ذكر كل تطليقة لان تعلق كل تطليقة هناك بالشرط بلا واسطة وانما التفرق في أزمته التعليق وذلك لا يوجب تفرقاً في المعلق بالشرط وبخلاف قوله ان دخلت الدار فانت طالق واحدة لا بل اثنتين لان لا بل لاستدراك الغلط باقامة الثاني مقام الأول وقد صح ذلك لبقاء المحل بعد ما تعلق الأول بالشرط فتعلق الثنتان بالشرط بلا واسطة كالأولى وهنا حرف الواو للعطف وبخلاف ما لو نجز بقوله لا بل لانها بانتهى بالأولى فلم يصح منه التكلم بالثنتين لعدم المحل وأما اذا أخر الشرط فنقول أول الكلام يتوقف على آخره اذا كان في آخره ما يغير موجب أوله وهنا في آخره ما يغير موجب أوله لان أوله إيقاع وبآخره تبين انه تعليق فاذا توقف عليه تعلق الكل بالشرط جملة وأما اذا قدم الشرط فليس في آخر الكلام ما يغير موجب أوله فلا يتوقف أوله على آخره فاذا لم يتوقف كان هذا والتنجز سواء ونظيره ما لو تزوج أمتين نكاحاً موقوفاً فقال المولى أعتقت هذه وهذه بطل نكاح الثانية لانه ليس في آخره ما يغير موجب أوله فلم يجعل كعتقهما معاً ولو زوج أختين من رجل بغير أمره في عقدتين فقال الزوج أجزت نكاح هذه وهذه بطل نكاحهما كما لو قال أجزتهما لان في آخره ما يغير موجب أوله وان قال اذا تزوجت فانت طالق طالق طالق ثم تزوجها طلقت واحدة لانه ما عطف الثانية والثالثة على الأولى فتعلق الأولى بالشرط وتلفوا الثانية والثالثة ولو قال اذا تزوجت فانت طالق وأنت على كظهر أمي ووالله لأقربك ثم تزوجها طلقت وسقط عنه الظهار والإيلاء عند أبي حنيفة لان تعلقهما بالشرط بواسطة الطلاق فسبق وقوع الطلاق تبين لا إلى عدة فلا يكون مظاهراً مولى بعد ما خرجت من ملكه وعند أبي يوسف ومحمد رحمه الله هو مطلق مظاهر مول لان الكل تعلق بالنزويج عندهما جملة ولو قال اذا تزوجت فوالله لأقربك وأنت على كظهر أمي وأنت طالق ثم تزوجها وقع هذا كله عليها اما عندهما لا اشكال وعند أبي حنيفة لانه سبق الإيلاء وتكون بعده محلاً للظهار فيصير مظاهراً ثم تكون بعدهما محلاً للطلاق فيقع الطلاق أيضاً وعلى هذا لو قال لامرأته ولم يدخل بها ان كنت فلاناً فانت طالق وطالق وطالق فكلمته فهي طالق واحدة في قول أبي حنيفة رحمه الله وعندهما يقع ثلاثاً نص علي قولهما في رواية أبي سليمان ولو قال انت طالق فطالق اذا قلت فلاناً فكلم فلاناً تطلق ثلاثاً بالاتفاق والفرق لأبي حنيفة ما ذكرنا ولو قال ان دخلت الدار فانت طالق

فطالق فطالق ذكر الطحاوي رحمه الله ان هذا على الخلاف أيضا وحرف الفاء للمطف
كحرف الواو فتطلق ثلاثا عندهما والاصح انها تطلق واحدة عند وجود الشرط لان
الفاء للتعقيب في أصل الوضع لا لمطف مطلق فان كل حرف موضوع لمعنى خاص واذا
كان للتعقيب ففي كلامه تنصيص على ان الثانية تعقب الاولى فتبين بالاولى لا الى عدة
بخلاف الواو وان قال لها أنت طالق طالق طالق ان كلمت فلانا فان كان دخل بها تطلق
اثنين في الحال والثالثة تعلق بالكلام وان لم يكن دخل بها طلقت واحدة في الحال
ويلغو ماسواها لانه ماعطف التطبيقات بعضها على بعض ولو قال ان كلمت فلانا فانت طالق
طالق طالق فان كان دخل بها تعلق الاولى بالكلام ووقعت الثانية والثالثة في الحال وان
لم يدخل بها تعلق الاولى بالكلام وتقع الثانية في الحال والثالثة لغو ولو قال أنت طالق
ثم طالق ثم طالق ان كلمت فلانا فعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ان كانت مدخولا بها يقع
في الحال اثنان والثالثة تعلق بالكلام وان لم يكن دخل بها تقع واحدة في الحال ويلغو
ما سوى ذلك واذا قدم الشرط فقال ان كلمت فلانا فانت طالق ثم طالق ثم طالق فان كان
قد دخل بها تعلق الاولى بالشرط ووقعت الثانية والثالثة في الحال وان لم يكن دخل بها
تعلق الاولى بالشرط ووقعت الثانية في الحال والثالثة لغو عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى
وعند أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى سواء قدم الشرط أو أخر تعلق الثلاث بالشرط
الا ان عند وجود الشرط ان كانت مدخولا بها تطلق ثلاثا وان كانت غير مدخول بها تطلق
واحدة فأبو حنيفة رحمه الله تعالى يقول كلمة ثم للتعقيب مع التراخي فاذا أدخله بين الطالقين
كان بمنزلة سكتة بينهما وهما يقولان حرف ثم للمطف ولكن بقيد التراخي فلو جود معنى
المطف يتعلق الكل بالشرط ولمعنى التراخي يقع مرتباً عند وجود الشرط ولو قال كلما
تزوجت امرأة فهي طالق فتزوجها ثلاث مرات ودخل بها في كل مرة لم يذكر هذا في الاصل
قال أبو يوسف رحمه الله تعالى في الامالى تطلق اثنين وعليه لها مهران ونصف وقال محمد
رحمه الله تعالى تطلق ثلاثا وعليه لها أربعة مهور ونصف ذكره في الرقيات وجه تخريج أبي
يوسف رحمه الله تعالى أنه لما تزوجها وقعت تطليقة قبل الدخول ولزمه نصف مهر فلما دخل بها
لزمه مهر بالدخول ثم لما تزوجها وقعت تطليقة أخرى بكلمة كلما ولكنها تكون رجعية عنده لانه
تزوجها قبل انقضاء عدتها منه وبفس التزوج وجب مهر آخر وذلك مهران ونصف ثم

بالدخول يصير مراجعاً والتزوج في المرة الثالثة لغو فهي عنده بتولية وعليه لها مهران
 ونصف وتخرج قول محمد رحمه الله تعالى أن بالتزوج الأول وقعت تولية ووجب نصف
 مهر بالطلاق ومهر بالدخول وكذلك بالتزوج الثاني والثالث لأن عنده وإن حصل التزوج
 في العدة لا يخرج به الطلاق من أن يكون واقعا قبل الدخول فتطلق ثلاثا وعليه أربعة مهود
 ونصف ولو قال كلما تزوجتك فأنت طالق بائن والمسئلة بحالها فغنى محمد رحمه الله تعالى
 هذا والاول سواء وعند أبي يوسف تطلق ثلاثا بكل تزوج تولية بائنة وعليه خمسة مهود
 ونصف لأن بالعقد الثاني والثالث في العدة كما وقع طلاق بائن ووجب مهر تام وكذلك يجب
 بكل دخول مهر تام فإذا جمعت ذلك كان خمسة مهود ونصف وإذا قال كل امرأة أتزوجها أبداً
 فهي طالق فتزوج امرأة فطلقت ثم تزوجها ثانية لم تطلق لأن كلمة كل تقتضي جميع الاسماء
 لا تكرار الافعال فانما يتجدد ونوع الطلاق بتجدد الاسم ولا يوجد ذلك بعقدين على امرأة
 واحدة بخلاف كلمة كلما فانها تقتضي تكرار الافعال وانما قلنا ذلك لأن مقتضى كلمة كل
 الجمع فيما يتعقبها والذي يتعقب الكل الاسم دون الفعل يقال كل رجل وكل امرأة ولا
 يستقيم أن يقال كل ضرب وكل دخل والذي يتعقبه كلمة كلما الفعل دون الاسم يقال كلما
 ضرب وكلما دخل ولا يقال كلما زيد وكلما عمرو **وقال** وإذا قال أول امرأة أتزوجها فهي طالق
 ثلاثا فتزوج امرأتين في عقدة ثم واحدة في عقدة لم تطلق واحدة منهن لأن الاول اسم لفرد سابق
 لا يشاركه فيه غيره ولم توجد صفة الفردية في الأوليين لأن كل واحدة منهما مزاحمة
 للأخرى في العقد ولم توجد صفة السبق في الثالثة لأنه تقدمها امرأتان فلم تثبت صفة
 الأولوية لواحدة منهن ولو كان قال مع هذا وآخر امرأة أتزوجها فهي طالق، لم تطلق الثالثة
 أيضاً لأن الآخر اسم لفرد متأخر لا يعقبه غيره ونحن لا ندري أن الثالثة هل هي آخر أم
 لا لجواز أن يتزوج بعدها غيرها فإن مات قبل أن يتزوج أخرى طلقت الثالثة عند أبي
 حنيفة رحمه الله تعالى من حين تزوجها حتى لا يلزمها العدة إن لم يدخل بها ولا ميراث لها
 وإن كان دخل بها فلها مهر ونصف مهر بالطلاق قبل الدخول ومهر بالدخول
 وعلى قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى إنما تطلق الثالثة قبيل الموت حتى يكون لها
 الميراث إذا كان دخل بها ولا مهر عليه بالدخول سوى مهر النكاح وعليها عدة الوفاة والطلاق
 جميعاً عند محمد وعند أبي يوسف رحمهما الله تعالى ليس عليها عدة الوفاة وبوجه قولهما أن

الثالثة انما استحققت صفة الآخرية حين أشرف على الموت وعجز عن الزوج بغيرها فتطلق في الحال كما لو تزوج امرأة ثم قال لها ان لم أتزوج عليك أخرى فأنت طالق فانما تطلق قبيل موته بلا فصل وهما في المعنى سواء لانها انما تكون آخرها بشرط أن لا يتزوج بعدها غيرها الا أن عند محمد لما أخذت الميراث بحكم الفرار لزومها عدة الوفاة مع عدة الطلاق وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى لا تلزمها عدة الوفاة وان ورثته بالفرار وأبو حنيفة رحمه الله تعالى يقول لما تزوجها بعد الاولين فقد انصفت بصفة الآخرية ولكن هذه الصفة بمرض أن تزول عنها بأن يتزوج غيرها فلا يحكم بالطلاق لهذا فاذا لم يتزوج غيرها حتى مات تقررت صفة الآخرية فيها من حين تزوجها فتطلق من ذلك الوقت كما لو قال لامرأته اذا حضت فأنت طالق فرأت الدم لا يحكم بوقوع الطلاق لجواز أن ينقطع فيما دون الثلاث وان استمرت تين ان الطلاق كان واقعا مع أول قطرة من الدم وهذا بخلاف ما لو قال ان لم أتزوج عليك لانه جعل عدم الزوج شرطا مفصحا به للطلاق ولا يتحقق هذا الشرط الا عند موته وما لم يتحقق الشرط لا ينزل الجزاء ويجوز ان يفترق الفصلان لاختلاف اللفظ مع التقارب في المعنى كما لو قال لامرأته ان لم أشأ طلاقك فأنت طالق ثم قال لا أشأ لا تطلق مادام حيا ولو قال ان ابيت طلاقك فأنت طالق ثم قال قد ابيت طلاقك تطلق وهما في المعنى سواء ثم اختلف الجواب لاختلاف لفظ الشرط من الوجه الذي قلنا **وقال** ولو قال آخر امرأة أتزوجها فهي طالق فتزوج واحدة لم يتزوج قبلها ولا بعدها حتى مات لم تطلق لانها أول امرأة تزوجها فلا تكون آخر امرأة فان صفة الأولوية والآخرية لا يجتمع في مخلوق واحد لما بينهما من التضاد في المعنى في المخلوقين فان احدهما لمعنى السبق والاخر لمعنى التأخر في الزمان ولو قال أول امرأة أتزوجها فهي طالق فتزوج امرأتين في عقدة وإحداها معتدة وقع الطلاق على التي صح نكاحها لان شرط الزوج في المستقبل يتناول العقد الصحيح دون الفاسد ونكاح المعتدة باطل وانما صح نكاح الاخرى فهي فرد سابق في نكاحه فكانت أولا وكذلك لو تزوج امرأة نكاحا فاسدا ثم تزوج امرأة بعدها بنكاح صحيح طلقت هذه لان الاولى لما لم يصح نكاحها لم تكن داخلة في كلامه وانما دخلت في كلامه الثانية التي صح نكاحها فهي أول امرأة تزوجها وكذلك لو قال لامرأته ان لم أتزوج عليك اليوم فأنت طالق فتزوج امرأة نكاحا فاسدا لم يبر في يمينه بهذا لأن ذكر الزوج في

المستقبل ينصرف الى العقد الصحيح سواء ذكره في موضع النفي أو في موضع الاثبات فان المقصود بالتزوج الحل والعفة وذلك يحصل بالعقد الصحيح دون الفاسد (قال) وان قال أول امرأة أتزوجها فهي طالق فتزوج امرأة طلقت حين تزوجها ان مات أو لم يمت لأنها بنفس العقد استحققت اسم الاولية بصفة الفردية فان دخل بها فلها مهر ونصف مهر نصف مهر بالطلاق الواقع قبل الدخول ومهر بالدخول بها لان الحد قد سقط عنه بشبهة اختلاف العلماء والوطء في غير الملك لا ينفك عن حد أو مهر فاذا سقط الحد لشبهة وجب المهر وان قال اذا تزوجت امرأة فهي طالق فتزوج امرأتين في عقدة فاحدهما طالق والخيار اليه لا نأتيقنا بوجود الشرط وهو تزوج امرأة فان في المرأتين امرأة فلماذا طلقت احدهما بغير عينها لان كل واحدة منهما تزاحم الاخرى في الاسم الذي أوقع الطلاق به ولا وجه للايقاع عليهما لانه علق بالتزوج طلاق امرأة واحدة لا طلاق امرأتين فلماذا تطلق احدهما والخيار اليه وان كان نوى امرأة وحدها لم يدين في القضاء ويدين فيما بينه وبين الله تعالى لانه ذكر التزوج بامرأة مطلقاً ثم قيدها بنيته وهو أن تكون وحدها وتقييد المطلق كتخصيص العام وقد بينا أن نية التخصيص في العام صحيحة فيما بينه وبين الله تعالى غير صحيحة في القضاء فكذلك التقييد وان كان قال ان تزوجت امرأة وحدها ثم تزوج امرأتين في عقدة لم تطلق واحدة منهما لان التقييد هنا بنص كلامه وواحدة منهما لم تتصف بتلك الصفة التي نص عليها في الشرط لانضمام الاخرى اليها في العقد وان تزوج أخرى بعدهما طلقت لأنها موصوفة بالصفة التي نص عليها في الشرط فانها امرأة تزوجها وحدها وهو كما لو قال اذا تزوجت امرأة سوداء فهي طالق فتزوج بيضاوين ثم تزوج سوداء تطلق الثالثة بخلاف قوله أول امرأة أتزوجها لان هناك نص في الشرط على وصفين الفردية والسبق وقد انعدم في الثالثة صفة السبق وهنا الشرط صفة واحدة وهي الفردية وقد وجد ذلك في الثالثة فلماذا تطلق وان قال يوم أتزوج فلانة فهي طالق فأمر رجلاً فزوجها اياه فهي طالق لانه تزوجها بمبارة الوكيل فكانه تزوجها بمبارة نفسه وهذا لان الوكيل في النكاح معبر حتى لا يتناق به شيء من العدة ولا يستغنى عن اضافة العقد الى الموكل وبه فارق البيع والشراء اذا حلف لا يفعله فأمر غيره حتى باشره لم يحنث في يمينه لان العاقد لغيره في البيع والشراء كالعاقد لنفسه حتى تتعلق به العدة ويستغنى عن اضافة العقد الى الموكل ولا يصير الموكل عاقداً

بمباشرة الوكيل وان عني في النكاح ماولى عقده بنفسه لا يدين في القضاء وهو مدين فيما بينه وبين الله تعالى لانه في معنى نية التخصيص في العام فان مطلق اللفظ يتناول مباشرة نفسه ومباشرة الغير له بأمره وكذلك ان حلف أن لا يطلقها فأمره غيره فطلقها حث لان الزوج هو المطلق بمباراة الوكيل فان الوكيل بالطلاق معبر ألا ترى أنه لو قال لها أنت طالق ان شئت فشاءت أو قال اختارى فاختارت نفسها كان الزوج هو المطلق لها فكذلك هنا وان قال نويت ان أطلقها بلساني لم يدين في القضاء ويدين فيما بينه وبين الله تعالى لانه نوى التخصيص في اللفظ العام واذا قال لامرأته ولم يدخل بها أنت طالق وأنت طالق وأنت طالق أو قال أنت طالق وطالق وطالق بانت بالأولى عندنا وعند مالك رحمه الله تطلق ثلاثا لان الواو للجمع مجمله بين التطبيقات بحرف الجمع كجمعه بلفظ الجمع بأن يقول لها أنت طالق ثلاثا ولكننا نقول الواو للعطف فلا يقتضى جمعا وليس في آخر كلامه ما يغير موجب أوله لان موجب أول الكلام وقوع الطلاق وهو واقع أوقع الثانية والثالثة أو لم يقع فتبين بالأولى كما تكلم بهائم قد تكلم بالثانية وهى ليست في عدته وهذا بخلاف ما لو ذكر شرطا أو استثناء في آخر كلامه لان في آخر كلامه ما يغير موجب أوله فتوقف أوله على آخره ﴿قال﴾ وان قال لها أنت طالق واحدة بعدها أخرى أو قبل أخرى فهى طالق واحدة وهذا الجنس من المسائل ينبغي على أصليين (أحدهما) أنه متى ذكر النعت بين اسمين فان الحق به حرف الكناية وهو حرف الهاء كان نعتا للمذكور آخرأ وان لم يلحق كان نعتا للمذكور أولا تقول جاءنى زيد قبل عمرو فيكون قبل نعتالحجى، زيد واذا قلت قبله عمرو كان نعتالحجى، عمرو (والثاني) أن من أقر بطلاق سابق يكون ذلك ايقاعا منه في الحال لان من ضرورة الاستناد الوقوع في الحال وهو مالك للإيقاع غير مالك للأسناد اذا عرفنا هذا فنقول اذا قال لامرأته ولم يدخل بها أنت طالق واحدة قبل أخرى تطلق واحدة لان قبل نعت للأولى ومعناه قبل أخرى تقع عليك فتبين بالأولى ولو قال قبلها أخرى تطلق اثنتين لان قبل نعت للمذكور آخرأ فكانه قال قبلها أخرى وقعت عليك وهذا منه اسناد للثانية الى وقت ماض فيكون موقعا في الحال مع الاولى ولو قال بعد أخرى تطلق اثنتين لان بعد نعت للأولى فيكون معناه بعد أخرى وقعت عليك ولو قال بعدها أخرى تطلق واحدة لان بعدها هنا نعت للثانية ومعناه بعدها أخرى تقع عليك فتبين بالأولى ﴿قال﴾ ولو قال مع أخرى أو معها أخرى تطلق

اثنتين لان كلمة مع للقران فقد قرن احدى التظليقتين بالآخرى وواقعهما جميعاً وكذلك ان
 قال اثنتين مع واحدة أو معها واحدة أو قبلها واحدة فهي طالق ثلاثاً لما قلنا ﴿ قال ﴾ ولو
 قال أنت طالق واحدة ونصفا قبل الدخول كانت طالقاً اثنتين عندنا وعند زفر رحمه الله
 تعالى واحدة لان نصف التظليقة كمالها فكانه قال أنت طالق واحدة وواحدة ولكننا نقول
 هذا كله كلام واحد معنى لانه لا يمكنه أن يعبر عن واحدة ونصف بعبارة أوجز
 من هذه فان لواحدة ونصف عبارتين اما هذه واما اثنتان الا نصف وذلك لا يصير معلوماً
 الا بالاستثناء وهذا معلوم في نفسه فهو أولى العبارتين واذا كان كلاماً واحداً معنى
 لا يفصل بعضه عن بعض بخلاف قوله واحدة وواحدة فكانهما عبارتان لان الاثنتين
 عبارة أوجز من هذه وهو أن يقول اثنتين وكذلك لو قال أنت طالق احدى وعشرين
 عندنا تطلق ثلاثاً لانه ليس لهذا العدد عبارة أوجز من هذه فكان الكلام واحداً معنى
 وعند زفر رحمه الله تعالى تطلق واحدة لانهما كلامان أحدهما معطوف على الآخر فتبين
 بالاولى وان قال احدى عشرة تطلق ثلاثاً بالاتفاق لانه ليس بينهما حرف العطف فكان
 الكل واحداً ولو قال احدى وعشرة عندنا تطلق ثلاثاً وعند زفر رحمه الله تعالى واحدة
 لانه لما ذكر حرف العطف كان كلامين وكذلك لو قال واحدة ومائة عندنا تطلق ثلاثاً
 وقال زفر رحمه الله تعالى واحدة وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أن هنا تطلق واحدة
 لان العبارة المعروفة لهذا العدد مائة وواحدة فاذا غير ذلك تفرق كلامه فتبين بالاولى
 ﴿ قال ﴾ ولو قال أنت طالق البتة أو قال البائن ينوي ثلاثاً فهي ثلاث لان البتة عبارة عن
 القطع وقد بينا أن القطع نوعان فهو بنية الثلاث ينوي أحد نوعي القطع فيعمل بنيته وكذلك
 لو قال أنت طالق حراماً ينوي ثلاثاً فهو كما نوى لانه نوى أحد نوعي الحرمة وكذلك لو قال
 طالق الحرام فهذا وقوله حرام سواء يستوي ان كان دخل بها أو لم يدخل بها لان الكلمة
 واحدة فان ما ذكر بعد قوله طالق تفسير لهذه الكلمة فهذا وقوله انت طالق ثلاثاً سواء وان
 قال انت طالق الطلاق أو طلاقاً فان نوى ثلاثاً فثلاث وان نوى واحدة فواحدة رجعية وان
 عني بطالق تظليقة وبالطلاق أخرى فهي ثنتان رجعيتان ان كان قد دخل بها لان هذه الالفاظ
 مشتقة من لفظ صريح الطلاق وان لم يدخل بها فواحدة بائنة فانه لما نوى بكل كلمة تظليقة كان
 هذا بمنزلة قوله انت طالق انت طالق فتبين بالأولى فان قال انت طالق الطلاق كله فهي طالق

ثلاثا كانت له نية أو لم تكن لانه صرح بإيقاع كل الطلاق وهو ثلاث ومع التصريح لاحاجة الى النية وان قال انت طالق أخبت الطلاق أو أشد الطلاق أو أعظم الطلاق أو أكبر الطلاق فهذا كله باب واحد فان نوى ثلاثا فثلاث وان نوى واحدة أو لم يكن له نية فهي واحدة بائنة لما بينا ان معنى العظم والكبر والشدة يظهر في الحكم فهذا وقوله طالق بأن سواء وان قال انت طالق أكبر الطلاق فهي ثلاث لا يدين فيها اذا قال نويت واحدة لان الكثرة والقلة في العدد فقد صرح بإيقاع أكثر ما يملك عليها من الطلاق ومع التصريح لاحاجة الى النية ولو قال أسوء الطلاق أو شره أو أخشه فهو وقوله أخبت الطلاق سواء على ما بينا وان قال أكل الطلاق أو أتم الطلاق فهي واحدة رجعية لانه ليس في لفظه ما ينبي عن العظم والشدة ولو قال انت طالق طول كذا أو عرض كذا فهي واحدة بائنة لان الطول والعرض فيه اشارة الى معنى الشدة فان الامر اذا اشتد على انسان يقول كان لهذا الأمر طول وعرض فتكون واحدة بائنة ولا تكون ثلاثا وان نواها لان الطول والعرض للشيء الواحد فكانه قال أنت طالق واحدة طولها وعرضها كذا وهذا لا تسع فيه نية الثلاث ولو قال أنت طالق خير الطلاق أو أعدل الطلاق أو أحسن الطلاق فهذا بمنزلة قوله أنت طالق للسنة لان الأعدل والاحسن ما يوافق السنة وانما يوصف بالخيرية ما يوافق السنة حتى يقع بهذا تغطية رجعية في وقت السنة وان نوى ثلاثا فثلاث بمنزلة قوله أنت طالق للسنة قال ١٠ ولو قال لها أنت طالق ان ركبت وهي راكبة فكنت كذلك ساعة طلقت لان الركوب مستدام حتى تضرب له المدة يقال ركبت يوما والاستدامة على ما يستدام انشاء قال الله تعالى واما ينسينك الشيطان فلا تقعد بعد الذكري أى لا تمكث قاعداً وكذلك لو قال أنت طالق أن قدمت وهي قاعدة أو ان قمت وهي قائمة أو ان مشيت وهي ماشية أو ان اتكأت وهي متكئة فكنت كذلك ساعة يحنت بخلاف ما لو قال أنت طالق ان دخلت الدار وهي في الدار فكنت كذلك لم تطلق حتى تخرج وتدخل لان الدخول ليس بمستدام فانه انفصال من الخارج الى الداخل ألا ترى أنه لا تضرب له المدة فلا يقال دخل يوما وانما يقال دخل وسكن يوما والخروج نظير الدخول لانه انفصال من الداخل الى الخارج فلا يكون لاستدامته حكم انشاءه ولو قال أنت طالق ما بين تغطية الى ثلاث أو من تغطية الى ثلاث ففي القياس تطلق واحدة وهو

قول زفر رحمه الله تعالى لانه جعل الاولى والثالثة غاية والغاية حد فلا تدخل في المحدود كقوله بعث منك من هذا الحائط الى هذا الحائط فيكون الواقع مابين الغابتين وهي الواحدة وفي الاستحسان وهو قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى تطلق ثلاثا لان الحد انما يكون في ذوى المساحات فاما في عرف اللسان انما يراد بمثل هذا الكلام دخول الكل فان الرجل يقول خذ من مالى من درهم الى عشرة فيكون له أخذ العشرة ويقول كل من الملح الى الحلو فيكون المراد تعميم الاذن ومطلق الكلام محمول على عرف أهل اللسان وأبو حنيفة رحمه الله تعالى يقول القياس ما قاله زفر ان الحد غير المحدود ولكن في ادخال الاولى ضرورة لانه أوقع الثانية ولا نائية قبل الاولى ولا بد للكلام من ابتداء فاذا لم يوقع الاولى تصير الثانية ابتداء فلا يمكن ايقاعها أيضا فلا جل الضرورة أدخلت الغاية الاولى ولا ضرورة في الغاية الثانية فاخذت فيها بالقياس وقلت تطلق اثنتين وهذا لان الغاية التي ينتهى الكلام اليها قد لا تدخل كالليل في قوله تعالى ثم أنموا الصيام الى الليل وقد تدخل كالمرافق والكعيبين في الوضوء والطلاق بالشك لا يقع فان قال أردت واحدة لا يدين في القضاء وهو يدين فيما بينه وبين الله تعالى لاحتمال الكلام مانوى وان قال أنت طالق مابين واحدة الى أخرى ففي قياس قول زفر لا يقع شيء وفي قول أبي حنيفة تطلق واحدة وعندهما تطلق اثنتين وان قال من واحدة الى واحدة قيل هو على اختلاف وقيل تقع واحدة عندهم جميعا لان الشيء لا يكون غاية نفسه فكان قوله الى واحدة لنوا وان قال أنت طالق واحدة أو لا شيء فهي طالق تطليقة رجعية في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى الأول وهو قول محمد رحمه الله تعالى ثم رجع أبو يوسف رحمه الله تعالى وقال لا يقع شيء وكذلك لو قال أنت طالق ثلاثا أو لا شيء فهو على هذا الخلاف وجه قوله الاول ان حرف أو لا ثبات أحد المذكورين فيما يتخللها وانما يتخلل هنا قوله واحدة أو لا شيء وقوله ثلاثا أو لا شيء فيسقط اعتبار هذا اللفظ ويبقى قوله أنت طالق فيقع به تطليقة رجعية وجه قوله الاخر ان حرف أو للتخيير لأن موجه اثبات أحد المذكورين فقد خير نفسه بين أن يقع عليها واحدة أو لا يقع عليها شيء واحدهما موجود فلا يثبت بهذا الكلام شيء كما لو جمع بين امرأته وأجنبية وقال هذه طالق أو هذه لم يقع شيء وهذا لان الكلام اذا اقترن به ذكر العدد كان العامل هو العدد لا قوله أنت طالق وقد خرج ذكر العدد من أن يكون عزيمة

بحرف أو فلا يقع عليها شيء وإن قال أنت طالق أو غير طالق أو قال أنت طالق أولاً أو قال أنت طالق أولاً شيء لم يقع عليها شيء لأنه إنما أدخل حرف الواو بين طلاق وغير طلاق فتخرج به كلمة الايقاع من أن تكون عزيمة فلا يقع شيء كما لو قال لعبدك أنت حر أو عبد وإن قال أنت طالق واحدة في اثنتين فهو ثلاث لأن حرف في قد يكون بمعنى الواو لأن حروف الصلوات يقوم بعضها مقام بعض وإن نوى واحدة مع اثنتين يقع ثلاث أيضاً سواء دخل بها أو لم يدخل بها لأن حرف في يذكر بمعنى مع قال الله تعالى فادخلني في عبادي أي مع عبادي ويقال دخل الأمير البلدة في جنده أي مع جنده وإن نوى حساب الضرب فهي واحدة عندنا وعند زفر رحمه الله تعالى اثنتان لأن هذا شيء معروف عند أهل الحساب إن واحداً إذا ضرب في اثنين يكون اثنين فيحمل كلامه عليهما إذا نوى ولكننا نقول الضرب إنما يكون في المسوحات لا في الطلاق وتأثير الضرب في تكثير الأجزاء لا في زيادة المال والتطليقة الواحدة وإن كثرت أجزاؤها لا تصير أكثر من واحدة كما لو قال أنت طالق نصف تطليقة وسدسها وثلاثها لم يقع إلا واحدة فهذا مثله وعلى هذا لو قال اثنتين في اثنتين ونوى الضرب عندنا تطلق اثنتين وعند زفر رحمه الله تعالى ثلاثاً لأن اثنين في اثنين يكون أربعة ولكن الطلاق لا يكون أكثر من ثلاث وعلى هذا مسائل الإقرار إذا قال لفلان على عشرة دراهم في عشرة دراهم ونوى حساب الضرب فعليه عشرة عندنا ومائة عند زفر رحمه الله تعالى وإن نوى عشرة وعشرة فعليه عشرون وكذلك لو قال درهم في دينار أو كر حنطة في كر شعير لم يكن عليه إلا المذكور أولاً عندنا إلا أن يقول نويت الواو أو حرف مع فيلزمه جميع ذلك حينئذ ويحلفه القاضي بالله ما أردت الإقرار بذلك كله يعني إذا كان الخصم مدعياً بجميع ذلك **وقال** وإن كان له ثلاث نسوة فقال فلانة طالق ثلاثاً وفلانة أو فلانة فالأولى طالق والخيار إليه في الآخرين يقع على أيتهما شاء لأن حرف التخيير إنما ذكر بين الآخرين فكان كلامه عزيمة في الأولى فيقع الطلاق عليها ويخير في الآخرين بمنزلة قوله هذه طالق واحدي هاتين وكذلك الجواب في العتق وقد بينا الفرق بين هذين الفصلين وبين قوله والله لا أكرم فلاناً وفلاناً أو فلاناً فيما أمليناه من شرح الجامع واستوضح في الكتاب هذه المسئلة بما إذا قال لامرأته أنت طالق ثلاثاً وقد استقرضت ألف درهم من فلان أو فلان كان الطلاق واقعاً عليها وهو مخير في الألف يقر بها

لأحدهما ويحلف للآخر ما استقرض منه شيئاً وهذا غير مشكل لأن حرف التخيير
انما ذكر في الاقرار لافي الايقاع فيبقى موقفاً للطلاق على امرأته عزماً ولو قال فلانة
طالق ثلاثاً أو فلانة وفلانة طلقت الثالثة والخيار اليه في الاوليين لانه انما أدخل حرف
التخيير بين الاوليين وابن سماعة رحمه الله تعالى يروى عن محمد رحمه الله تعالى انه يخير
بين الايقاع على الاولى والاخرين بمنزلة قوله هذا طالق أو هاتان وجعل على تلك الرواية
هذه المسئلة كمسئلة اليمين والفرق بينهما على ظاهر الرواية قد استقصينا شرحه في الجامع
وان قال فلانة طالق ثلاثاً وفلانة معها يقع على كل واحدة منهما ثلاث تطليقات لانه
عطف الثانية على الاولى ولم يذكر لها خبراً فيكون الخبر الاول خبراً للثاني كما هو
موجب العطف ولانه ضم الثانية الى الاولى بقوله معها وانما يتحقق هذا الضم اذا وقع عليها
مثل ما وقع على الاولى فان قال عنت ان فلانة معها شاهدة لم يصدق في القضاء وهو
مصدق فيما بينه وبين الله تعالى لانه اضرر للثانية خبراً آخر وهو محتمل ولكنه خلاف
الظاهر فيدين فيما بينه وبين الله تعالى ولا يدين في القضاء وان قال فلانة طالق ثلاثاً ثم قال
اشركت فلانة معها في الطلاق وقع على الاخرى ثلاث لان لفظ الاشراك يقتضى التسوية
قال الله تعالى في ميراث أولاد الام فهم شركاء في الثلث فيستوى فيه الذكور والاناث
ولانه قد اشركها في كل واحدة مما وقعت على الاولى وهذا بخلاف ما لو قال لامرأتين له
بينكما ثلاث تطليقات حيث تطلق كل واحدة اثنتين لان هناك لم يسبق وقوع شئ على
واحدة منهما فتتقسم الثلاث بينهما نصفين نسمة واحدة وهنا قد وقع الثلاث على الاولى
فلا يمكنه ان يرفع شيئاً مما أوقع عليها باشراك الثانية وانما يمكنه ان يسوى الثانية بها بايقاع
الثلاث عليها حتى لو قال لامرأتين اشركتكما في ثلاث تطليقات لم يقع على كل واحدة
الا اثنتان ولانه لما أوقع الثلاث على الاولى فكلامه في حق الثانية اشراك في حق كل
واحدة من الثلاث فكأنه قال بينكما ثلاث تطليقات وهو ينوي ان كل تطليقة بينهما فهذا
تطلق كل واحدة منهما ثلاثاً وان قال لامرأتين له انما طالقان ثلاثاً ينوي ان الثلاث بينهما
فهو مدين فيما بينه وبين الله تعالى لكون النوى من محتملات لفظه ولكنه خلاف الظاهر
فلا يدين في القضاء وتطلق كل واحدة ثلاثاً وكذلك لو قال لاربعة نسوة له اتن طوالق
ثلاثاً ينوي أن الثلاث بينهن كان مديناً فيما بينه وبين الله تعالى فتطلق كل واحدة واحدة

ألا ترى أنه قد يقال أكلن أربعة أرغفة على معنى أن كل واحدة أكلت رغيفا ولكنه خلاف
 الظاهر في الوصف فلا يدين في القضاء وتطلق كل واحدة منهن ثلاثا وإن قال لامرأته أنت
 طالق نصف تطليقة فهي تطليقة كاملة عندنا وعند نفاة القياس لا يقع عليها شيء لأن نصف
 التطليقة غير مشروع وإيقاع ما ليس بمشروع من الزوج باطل ولكننا نقول ما لا يحتمل الوصف
 بالتجزئي فذكر بمضه كذكر كله فكان هو موقعا تطليقة كاملة بهذا اللفظ وإيقاع التطليقة
 مشروع وكذلك كل جزء سماء من نصف أو ثلث أو ربع فهو كذلك وإن قال أنت طالق
 نصفي تطليقه فهي طالق واحدة لأنه إنما أوقع اجزاء تطليقة واحدة **وقال** وإن قال أنت
 طالق نصف تطليقة من التطليقات الثلاث وثلث تطليقة وربع تطليقة وقد دخل بها فهي
 طالق ثلاثا لأنه أوقع من كل تطليقة من التطليقات الثلاث جزءا فانه نكر التطليقة في كل
 كلمة والمنكر إذا أعيد منكرًا فالثاني غير الأول ولهذا قال ابن عباس رضي الله عنه في قوله
 تعالى فإن مع العسر يسرا أن مع العسر يسرا أن يغلب عسر يسرين وإن قال أنت طالق نصف
 تطليقة وثلثها وسدسها لم تطلق الا واحدة لأنه أضاف الاجزاء المذكورة الى تطليقة واحدة
 بحرف الكناية ولم يذكر ما لو قال أنت طالق نصف تطليقة وثلثها وربعها فن أصحابنا من
 يقول هنا تطلق اثنتين لأنك إذا جمعت هذه الاجزاء المذكورة تكون أكثر من واحدة
 والاصح انها لا تطلق الا واحدة لأنه أضاف الاجزاء المذكورة الى تطليقة واحدة بحرف
 الكناية فلا يقع الا واحدة **وقال** ولو قال أنت طالق أن لم تصنع كذا وكذا لعمل يعلم
 انها لا تصنع أبداً نحو أن يقول أن لم تسمى السماء بيديك أو أن لم تحولى هذا الحجر ذهابا فهي
 طالق ساعة تسكلم به بخلاف ما لو قال ان لم تدخل الدار فان هناك لا تطلق حتى تموت لأن
 الشرط فوت الدخول ولا يتحقق ذلك الا عند موتها فان الدخول منها يتأتى مادامت حية
 فاما هنا الشرط عدم مس السماء منها أو تحويل الحجر ذهابا وذلك متحقق في الحال من حيث
 الظاهر ولانه لا فائدة في الانتظار هنا لانه لا يحصل به عجز لم يكن ثابتا قبله بخلاف مسألة
 الدخول على ما بينا ولو وقت وقتا فقال أنت طالق ان لم تسمى السماء اليوم لم تطلق الا بعد مضي
 اليوم عندنا وقال بعض العلماء تطلق في الحال لان فوت الشرط متحقق في الحال ولان الوقت
 في اليمين المؤقت كالعمر في المطلق فكما لا ينتظر هناك موتها فكذلك هنا لا ينتظر مضي المدة
 ولكننا نقول عند ذكر الوقت الشرط عدم الفعل في آخر جزء من اجزاء النهار وذلك لا يتحقق

قبل مجيء ذلك الوقت ولانه بذكر الوقت قصد الترفيه على نفسه فكان هذا بمنزلة قوله
 أنت طالق اذا ذهب هذا اليوم فلم يذهب لا يقع الطلاق **﴿قال﴾** رجل قال لامرأته يا مطلقه
 فهي طالق واحدة لانه وصفها بالطلاق حين ناداها به فكان هذا وقوله أنت طالق سواء
 ألا ترى أنه لو قال لها يا زانية كان قاذفا لها بمنزلة قوله أنت زانية فان قال عنيت أنها مطلقه
 من زوج لها قبلي فان لم يكن لها زوج لا يلتفت الى كلامه لانه نوى المحال وان كان
 لها زوج قبله فهو مدين في القضاء ولا يقع عليها شيء لانه نوى حقيقة كلامه فان النداء
 في الحقيقة بوصف موجود وذلك من طلاق زوج كان قبله ولان حقيقة كلامه الوصف
 وهو غير الاتباع **﴿قال﴾** وان قال لها طلقك أمس وهو كاذب كانت طالق في القضاء
 فأما فيما بينه وبين الله تعالى فهي امرأته لان الاقرار اخبار محتمل للصدق والكذب الا ان دينه
 وعقله يحمله على الصدق ويعينه عن الكذب فحملنا كلامه في الظاهر على الصدق فأما فيما بينه
 وبين الله تعالى فالخبر عنه اذا كان كذبا لا يصير بالاخبار عنه صدقا فلماذا لا يقع شيء **﴿قال﴾**
 ولو قال لها يابائن أو ياحرام أو ما أشبه ذلك من الكلام الذي يشبه الفرقه وهو يريد بذلك ان
 يسميها تسمية ولا ينوي الطلاق لم تطلق لانا قد بينا في قوله أنت بائن انه لا يقع الطلاق الا اذا
 نوى لان اللفظ مبهم محتمل فكذلك في قوله يابائن فاذا قال لم انو الطلاق كان مدينا في
 القضاء وفيما بينه وبين الله تعالى وان قال يا مطلقه يريد ان يسميها بذلك ولا يريد الطلاق
 وسعه فيما بينه وبين الله تعالى ولم يصدق في القضاء لان اللفظ صريح فوقع الطلاق به
 يكون بعينه لا بنيته بخلاف ما سبق الا ان ما نواه محتمل فيدين فيما بينه وبين الله تعالى بمنزلة
 قوله عنيت الطلاق عن الوثائق وكذلك لو قال لعبد ياحر يريد أن يسميه بذلك فهو مدين
 فيما بينه وبين الله تعالى ولكن يعتق به في القضاء **﴿قال﴾** ولو قال لامرأته هذه اختي فهو
 صادق في ذلك ولا يقع عليها شيء لان هذا الكلام محتمل للاخوة في الدين قال الله تعالى
 انما المؤمنون اخوة وفي القبيلة قال الله تعالى والى عاد أخاهم هوداً وبالاحتتمل لا تثبت الحرمة
 وعلى هذا لو قال لمملوكه هذا اخي كان صادقا ولم يعتق وان قال هذه امي أو ابنتي من نسب
 أو رضاع أو قال هي عمتي أو خالتي من نسب أو رضاع فانه يسأل عن ذلك فان ثبت عليه
 فرق بينهما وان قال كذبت أو توهمت فهي امرأته وقد بينا هذا في كتاب النكاح وذكرنا
 الفرق بينهما اذا قال لمملوكه ولزوجته وكذلك اذا قال يا أماء أو يا بنتاء أو يا عمته أو يا خالته

أو يا أختاه أو ياجدناه كان هذا باطلا ولا تقع به الفرقة لان في موضع النداء المراد احضارها لا تحقيق ذلك الوصف فيها ألا ترى أنه قد يناديها بما لا يتحقق فيها في موضع الاهانة كالكلب والحمار وفي موضع الاكرام كحور العين ونحوه فعرفنا أنه ليس مراده التحقيق وبدون قصد التحقيق لا عمل لهذا الكلام في قطع الزوجة فهذا لا يقع شيء **وقال** قال رجل لامرأته قد وهبت لك طلاقك ولا نية له فهي طالق في القضاء لان معنى كلامه هذا طلقتك بنير عوض فان هبة الشيء من غيره جعله له مجانا ولو قال بعتك طلاقك بكذا فقالت قبلت طلقت فكذلك اذا قال وهبت لك طلاقك تطلق وان لم تقبل لان اشتراط قبولها لأجل البدل وان كان ينوي بذلك أن يكون الطلاق في يدها لم يصدق في القضاء لانه خلاف الظاهر فان الهبة تزيل ملك الواهب عن الموهوب ويجعل الطلاق في يدها لا يزول ملكه عن الطلاق ويدين فيما بينه وبين الله تعالى وقد روى عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه يدين في القضاء لان هبة الشيء من غيره تمليك لذلك الشيء منه في الظاهر فيكون هذا تمليكا للأمر منها فان طلقت نفسها في ذلك المجلس طلقت والا فهي امرأته **وقال** واذا قال لا أخبر امرأتى بطلاقها فهي طالق سواء أخبرها به أو لم يخبرها لان حرف الباء للإصاق فيكون معناه أخبرها بما أوقعت عليها من الطلاق موصولا بالايقاع وذلك يقتضي ايقاعا سابقا لا محالة وكذلك لو قال إحمل اليها طلاقها أو بشرها بطلاقها فهي طالق بلغها أو لم يبلغها لان معناه بشرها بما أوقعت عليها أو أحمل اليها ما أوقعت عليها وكذلك لو قال أخبرها أنها طالق أو قل لها أنها طالق لان الخبر وان كان يحتمل الصدق والكذب فالأصل فيه الصدق وذلك لا يكون الا بعد ايقاعه الطلاق عليها وكذلك لو قال لعبد وهبت لك عتقك أو تصدقت عليك بعتقك أو قال لغيره أخبره أنه حر أو بشره بأنه حر أو قل له أنه حر كان حرا لما بينا **وقال** واذا أراد أن يطلق امرأته فقالت لا تطلقني هب لي طلاقي فقال قد وهبت لك طلاقك يريد بذلك لا اطلقك فهي امرأته في القضاء وفيما بينه وبين الله تعالى لان كلامه جواب لسؤالها وهي انما سألته الاعراض عن الايقاع وقد أظهر بكلامه أنه اجابها الى ما سألته فلا يكون ذلك ايقاعا منه ولو قال لامرأته قد أعرضت عن طلاقك أو صفحت عن طلاقك يريد بذلك الطلاق لم تطلق لانه نوي ضد كلامه فان الاعراض عن الشيء بترك الخوض فيه وهو ضد الايقاع ولو قال قد تركت طلاقك أو قد خليت

طالاقك أو قد خليت سبيل طلاقك وهو يريد بذلك الطلاق فهي طالق لان هذا الكلام محتمل يجوز أن يكون مراده تركها بطريق الاعراض عن التصرف فيها ويجوز أن يكون المراد تركها بأن أخرجهما من يدي بالايقاع فينوي فيه فان لم ينو الطلاق فليس بشئ وان نوى الطلاق فهو طلاق بمنزلة الكنايات **﴿قال﴾** ولو قال لامرأته وقد دخل بها أنت طالق كل يوم فان لم يكن له نية لم تطلق الا واحدة عندنا وعند زفر تطلق ثلاثا في ثلاثة أيام لان قوله أنت طالق ايقاع وكلمة كل تجمع الاسماء فقد جعل نفسه موقعا للطلاق عليها في كل يوم وذلك بتجدد الوقوع حتى تطلق ثلاثا ألا ترى أنه لو قال أنت طالق في كل يوم طلقت ثلاثا في كل يوم واحدة ولكن نقول كلامه صفة وقد وصفها بالطلاق في كل يوم وهي بالتطبيق الواحدة تتصف به في الأيام كلها وانما جعلنا كلامه ايقاعا لضرورة تحقيق الوصف وهذه الضرورة ترتفع بالواحدة ألا ترى أنه لو قال أنت طالق أبدا لم تطلق الا واحدة بخلاف قوله في كل يوم لان حرف في للظرف والزمان ظرف للطلاق من حيث الوقوع فيه فما يكون اليوم ظرفا له لا يصلح الغد ظرفا له فيتجدد الايقاع لتحقيق ما اقتضاه حرف في وفي قوله كل يوم ان قال أردت أنها طالق كل يوم تطليقة أخرى فهو كما نوى وتطلق ثلاثا في ثلاثة أيام إما لانه أضمر حرف في أولانه أضمر التطليقة فكانه قال أنت طالق كل يوم تطليقة **﴿قال﴾** وكذلك لو قال أنت طالق اليوم وغدا وبعد غد فان لم يكن له نية فهي واحدة لان وقوع الواحدة عليها تتصف بالطلاق في هذه الايام وان نوى ثلاثا فهو كما نوى وهي طالق كل يوم واحدة حتى تستكمل ثلاثا في اليوم الثالث إما لاضمار حرف في أو لاضمار التطليقة **﴿قال﴾** وان قال أنت طالق مالا يجوز عليك من الطلاق أو مالا يقع عليك من الطلاق فهي طالق واحدة رجعية لان آخر كلامه لنوفانه ليس فيما يملكه الزوج عليها طلاق موصوف بما ذكر وكذلك ان قال أنت طالق ثلاثا لا يقعن عليك أو ثلاثا لا يجوز عليك فهي طالق ثلاثا لما بينا وفي النوادر قال أنت طالق انبح الطلاق قال عند أبي يوسف رحمه الله تعالى تطلق تطليقة رجعية وعند محمد رحمه الله تعالى تطلق تطليقة بائنة لانه جعل القبح صفة للطلاق وذلك هو الطلاق المزيل للملك وأبو يوسف رحمه الله تعالى يقول قد يكون القبح بالايقاع في غير وقت السنة فلا تثبت صفة البينونة بالشك **﴿قال﴾** ولو قال أنت طالق ثلاثا وأنا بالخيار ثلاثة أيام فالخيار باطل والطلاق واقع لان اشتراط الخيار للفسخ بعد الوقوع لا للمنع عن الوقوع

والطلاق لا يحتمل الفسخ بعد وقوعه فيلغو شرط الخيار فيه والعق كذا قال ﴿ قال ﴾ ولو قال لامرأته اذهبي فتزوجي فان كان نوى طلاقاً فهو طلاق وان نوى ثلاثاً فتلاث وان نوى واحدة فواحدة بائنة وان لم يكن له نية فليس بشئ لان كلامه محتمل فلا يتعين معنى الطلاق فيه الا بالنية وهو محتمل للطلاق لانه ألزمها الذهاب من بيته وروى عن محمد رحمه الله تعالى أنه لو قال لها افلحي أو استفليحي ينوى به الطلاق فهو بمنزلة قوله اذهبي لأن العرب تقول افلح بخير أي اذهب بخير وكذلك لو قال استفليحي لان معناه اطلبي فخلاف كان هذا وقوله تزوجي سواء والله أعلم

﴿ باب طلاق الأخرس ﴾

﴿ قال ﴾ واذا طلق الأخرس امرأته في كتاب وهو يكتب جاز عليه من ذلك ما يجوز على الصحيح في كتابه لان الأخرس عاجز عن الكلام وهو قادر على الكتاب فهو الصحيح في الكتاب سواء والاصل ان البيان بالكتاب بمنزلة البيان باللسان لان المكتوب حروف منظومة تدل على معنى مفهوم كالكلام الا ترى ان النبي صلى الله عليه وسلم كان مأموراً بتبليغ الرسالة وقد بلغ نارة بالكتاب ونارة باللسان ثم الكتاب على ثلاثة أوجه (أحدها) ان يكتب طلاقاً أو عتاقاً على ما لا يتبين فيه الخط كالهواء والماء والصخرة الصماء فلا يقع به شيء نوى أو لم ينو لان مثل هذه الكتابة كصوت لا يتبين منه حروف ولو وقع الطلاق لوقع بمجرد نيته وذلك لا يجوز (والثاني) ان يكتب طلاق امرأته على ما يتبين فيه الخط ولكن لا على رسم كتب الرسالة فهذا ينوى فيه لان مثل هذه الكتابة قد تكون للايقاع وقد تكون لتجربة الخط والقلم واليباض وفيه ينوى كما في الالفاظ التي التي تشبه الطلاق فان كان صحيحاً تبين نيته بلسانه وان كان أخرس تبين نيته بكتابه (والثالث) ان يكتب على رسم كتب الرسالة طلاق امرأته أو عتاق عبده فيقع الطلاق والعتاق بهذا في القضاء وان قال عنت به تجربة الخط لا يدين في القضاء لانه خلاف الظاهر وهو نظير ما لو قال انت طالق ثم قال عنت الطلاق من وثاق ثم ينظر الى المكتوب فان كان كتب امرأته طالق فهي طالق سواء بعث الكتاب اليها أو لم يبعث وان كان المكتوب اذا وصل اليك كتابي هذا فانت طالق فما لم يصل اليها لا يقع الطلاق كالوتكلم

بما كتب فان ندم على ذلك فحى ذكر الطلاق من كتابه وترك ماسوى ذلك وبعث
بالكتاب اليها فهي طالق اذا وصل اليها الكتاب لوجود الشرط ومحوه كرجوعه عن
التعليق فان محي الخطوط كلها وبعث بالياض اليها لم تطلق لان الشرط لم يوجد فان
ما وصل اليها ليس بكتاب ولو جحد الزوج الكتاب وأقامت عليه البينة انه كتبه بيده فرق
بينهما في القضاء لان الثابت بالبينة عليه كالثابت باقراره وان كان الاخرس لا يكتب وكانت
له اشارة تعرف في طلاقه ونكاحه وشرائه وبيعه فهو جائز استحسانا وفي القياس لا يقع
شيء من ذلك باشارته لانه لا يتبين باشارته حروف منظومة فبقى مجرد قصده الايقاع
وبهذا لا يقع شيء الا ترى ان الصحيح لو أشار لا يقع شيء من التصرفات باشارته
ولكنه استحسن فقال الاشارة من الاخرس كالعبارة من الناطق ألا ترى أن في العبادات
جعل هكذا حتى اذا حرك شفثيه بالتكبير والقرآن جعل ذلك بمنزلة القراءة من الناطق
فكذلك في المعاملات وهذا لاجل الضرورة لانه محتاج الى ما يحتاج اليه الناطق فلو لم
تجعل اشارته كعبارة الناطق أدى الى أن يموت جوعا وهذه الضرورة لا تتأني في حق
الناطق ولهذا قلنا المريض وان اعتقل لسانه لا ينفذ تصرفه باشارته لانه لم يقع اليأس عن
نطقه واقامة الاشارة مقام العبارة عند وقوع اليأس عن النطق لاجل الضرورة وان لم تكن
له اشارة معروفة يعرف ذلك منه أو يشك فيه فهو باطل لانه لا يوقف على مراده بمثل هذه
الاشارة فلا يجوز الحكم بها ولم يذكر في الكتاب حكم الطلاق بالفارسية وقد روى عن
أبي حنيفة رحمه الله تعالى أن الفارسي اذا قال لامرأته هسته أو قال از زني هسته ينوى
في ذلك فان نوى ثلاثا وان نوى واحدة فواحدة رجعية ويستوى ان كان في حال
مذاكرة الطلاق أو لم يكن وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى ان قال هسته ينوى فيه
ولو قال از زني هسته فهي تطليقة رجعية الا أن ينوى ثلاثا وعند محمد رحمه الله تعالى في
قوله بهستمت أو از زني بهستمت انه طلاق وكأنهم جعلوا هذا اللفظ تفسيرا للتخلية ولهذا
قال زفر رحمه الله تعالى يكون الواقع به بأثنا ولكن أبو حنيفة وأبو يوسف رحمهما الله تعالى
قالا يحتمل أن يكون هذا في معنى التخلية فيكون الواقع به بأثنا ويحتمل أن يكون هذا معني
لفظ آخر فلا تثبت البيئونة بالشك ولكننا نقول نحن أعرف بلغتنا منهم والواقع بهذا اللفظ
عندنا تطليقة رجعية سواء نوى الطلاق أو لم ينو أو نوى الثلاث أو لم ينو لان هذا اللفظ

في لساننا صريح بمنزلة الطلاق في لسان العرب وانما معنى تفسير التخلية به كعدم فينوي في ذلك والحاصل أن كل لفظ لا يستعمل الا مضافا الى النساء فهو صريح وكل ما يستعمل في النساء وغير النساء فهو بمنزلة الكناية ينوي فيه فقوله به كعدم يستعمل في غير النساء كما يستعمل في النساء فأما قوله هسته أو بهستمت لا يستعمل الا في النساء فيكون صريحا والله أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

— باب الشهادة في الطلاق —

﴿ قال ﴾ رضى الله عنه واذا شهد شاهدان أنه طلق احدى امرأتي بعينها وقالوا قد سماها لنا لكننا نسيناها فشهادتهما باطلة عندنا وقال زفر رحمه الله تعالى تقبل شهادتهما وبحال بينه وبينهما اذا شهدا بالثلاث حتى يبين المطلقة منهما لان الثابت بشهادتهما كالثابت باقرار الزوج ولو أقر أنه طلق احدهما بعينها وقال قد نسيناها امرأ أن لا يقرب واحدة منهما حتى يتذكر وهذا لان الشهادة على الطلاق مقبولة من غير دعوى وانما تنعدم الدعوى اذا لم يعرف المطلقة منهما فوجب قبول شهادتهما بقدر ما حفظا من كلام الزوج ولكننا نقول قد أقرأ على أنفسهما بالغفلة وبأنهما ضيعا شهادتهما ولان القاضي اما أن يقضى بطلاق احدهما بغير عينها فيكون هذا قضاء بغير ما شهدا أو يقضى بطلاق احدهما بعينها ولا يتمكن من ذلك بهذه الشهادة لانهما لم يعينا وليست احدهما بأولى من الأخرى فاذا تعذر القضاء بها بطالت الشهادة لانها لا تكون موجبة بدون القضاء بخلاف اقرار الزوج فإنه موجب بنفسه قبل أن يتصل به القضاء فكان ملزما اياه البيان وان شهدا أنه طلق احدهما بغير عينها ففي القياس لا تقبل هذه الشهادة أيضا لان المشهود له مجهول وجهالة المشهود له تمنع صحة الشهادة وليكنه استحسن فقال تقبل الشهادة ويجبر على أن يوقع الطلاق على احدهما لان الجهالة في المشهود له لا تمنع صحة الشهادة لعينها بل لانعدام الدعوى فان الدعوى من المجهول لا تحقق وهذا لا يوجد في الطلاق فان الشهادة على الطلاق تقبل حسبة من غير دعوي وهما أثبتا بشهادتهما قول الزوج احدهما طالق فكان القاضي سميع ذلك من الزوج فيجبره على أن يوقع على احدهما ﴿ قال ﴾ واذا قال الرجل فلانة بنت فلان طالق وسمى امرأته ونسبها ثم قال عنيت بذلك امرأة أجنبية على ذلك الاسم والنسب لم يصدق والطلاق واقع على امرأته في

القضاء لان كلام العاقل محمول على الصحة ما أمكن وله ولاية الايقاع على امرأته دون
الاجنبية فلا يصدق فيما يدعى من الناء كلامه في القضاء ولكن يدين فيما بينه وبين الله تعالى
لان ما قاله محتمل ويجوز أن يكون مراده أن فلانة طالق من زوجها على سبيل الحكاية أو على
سبيل الايقاع فيكون موقوفا على اجازة الزوج ولا يسمع امرأته ان تقيم معه لانها مأمورة
باتباع الظاهر كالفاضي فان قال هذه المرأة التي عنيتها امرأتى وصدقتها في ذلك وقع الطلاق
عليها لاقرار الزوج بأنها هي المطلقة ولم يصدق على ابطال الطلاق عن المرأة المعروفة بذلك
لانها تعينت للطلاق في الحكم وهو متهم في صرف الطلاق عنها فلا يصدق الا أن يشهد
الشهود على نكاحها قبل أن يتكلم بطلاقها أو على اقرارها قبل ذلك فينثذ بقع الطلاق
عليها دون المعروفة لان الثابت بالبينه كالثابت بالمعينة ولو كان تحتها معروفتان على اسم
ونسب واحد فطلق بذلك الاسم والنسب كان البيان اليه يقع الطلاق على أيتهما شاء فكذلك
هنا وكذلك ان صدقته المرأة المعروفة بذلك وفي هذا نوع اشكال فان المعروفة متهمة في
هذا التصديق كما ان الزوج متهم في الاقرار ولكنه لم يعتبر هذا الجانب لان الحق لها وقد
تصادقا على قيام النكاح بينهما باعتبار أمر محتمل ولو تصادقا على النكاح ابتداء ثبت في
الحكم بتصادقهما فكذلك اذا تصادقا على بقاء النكاح بينهما **قال** وان قال فلانة طالق
وذلك اسم امرأته طلقت امرأته ولم يصدق على صرف الطلاق عنها لان كلامه ايقاع وله
ولاية الايقاع على زوجته وقد بينا ان كلام العاقل محمول على الصحة فتعينت زوجته لهذا
والعتاق في هذا قياس الطلاق وهذا بخلاف الاقرار اذا قال لفلان على ألف درهم فجاء
رجل على ذلك الاسم وادعى المال لم يلزمه المال الا أن يشهد الشهود على اقراره أنه عنه لان
الاقرار من المقر تصرف في ذمته من حيث الالتزام فلا يتعين المقر له الا بدليل موجب
للتعين وذلك اشارته اليه واققراره أنه عنه فأما الطلاق والعتاق تصرف على المحل بالايقاع
وزوجته ومملوكه متعينة لذلك توضيحه ان جهالة المقر له تمنع صحة الاقرار وبمجرد ذكر الاسم
لا ترتفع الجهالة وجهالة المطلقة والمتعة لا تمنع صحة الايقاع ولان المال بالشك لا يستوجب
والطلاق والعتاق يؤخذ فيهما بالاحتياط وكذلك في الاقرار ولو قال لفلان بن فلان على
ألف درهم فالمقر له بهذا القدر لا يصير معلوما كما في الدعوى والشهادة بذكر اسمه واسم
أبيه لا يصير معلوما الا بذكر اسم جده أو بنسبه ألى فخذ أو يشير اليه فينثذ بصير

معلوما ويلزمه المال له بالافرار ﴿وقال﴾ وإذا شهد شاهدان على رجل أنه طلق امرأته ثلاثاً وجحد الزوج والمرأة ذلك فرق بينهما لأن المشهود به حرمتها عليه والحل والحرمة حق الله تعالى فتقبل الشهادة عليه من غير دعوى كما لو شهدوا بحرمتها عليه والحل والحرمة حق الله تعالى فتقبل الشهادة عليه بنسب أو رضاع أو مصاهرة وهذا لأنهم يشهدون أن وطأه أياها بعد هذا زنا والشهادة على الزنا تقبل من غير دعوى فكذلك على ما يتضمن معنى الزنا وعلى هذا الشهادة على عتق الأمة تقبل من غير دعوى وفي الشهادة على عتق العبد اختلاف عند أبي حنيفة لا تقبل من غير دعوى وعندهما تقبل على ما نيينه في كتاب المتاق إن شاء الله تعالى ﴿وقال﴾ وإذا كان له امرأتان أحدهما نكاحها صحيح الأخرى نكاحها فاسد واسمها واحد وقال فلانة طالق ثم قال عنيت التي نكاحها فاسد لم يصدق في القضاء لأنها بالنكاح الفاسد لم تصر محلاً لوقوع طلاقه عليها فهي كالأجنبية والتي نكاحها صحيح محل لوقوع طلاقه عليها فطلق الاسم يتناولها ولا يصدق في صرفه عنها في القضاء وإن كان يصدق فيما بينه وبين الله تعالى كما لو قال نويت أجنبية وكذلك لو قال أحدي امرأتي طالق لأنه أوقع الطلاق بهذا اللفظ على امرأته وهي التي صح نكاحها دون الأخرى لأن بالنكاح الفاسد لا تصير هي امرأته فكانه ليس في نكاحه إلا امرأة واحدة فقال أحدي امرأتي طالق ولو قال أحداً كما طالق لم تطلق امرأته إلا أن يعينها لأنه أوقع الطلاق على إحدى اللتين خاطبهما وأشار إليهما وأحدهما ليست بمحل لطلاقه فلا تثمين امرأته إلا بالنية كما لو جمع بين امرأته وأجنبية وقال أحداً كما طالق ولو كان في يده عبدان فاشترى أحدهما شراءً صحيحاً واشترى الآخر شراءً فاسداً فقال أحداً حر أو أحد عبدي حر فهو سواء والقول قوله في البيان لأن المشتري شراءً فاسداً صار مملوكاً له بالقبض وصار محلاً لعتقه كالمشتري شراءً صحيحاً فكان كلامه إيقاعاً سواء قال أحد عبدي أو قال أحداً فكان البيان إليه بخلاف الأولى فإن التي نكاحها فاسد ليست بمحل لطلاقه ﴿وقال﴾ وإن قال فلانة بنت فلان طالق فسمي امرأته ونسبها إلى غير أبيها لم تطلق امرأته لأنه ما أوقع الطلاق عليها فإنه ما أضافها إلى نفسه بالنكاح وما أشار إليها ولا عرفها بذكر نسبها إنما ذكر امرأة أخرى وأوقع الطلاق عليها بما ذكر من الاسم والنسب فلا يتناول ذلك امرأته كما لو أشار إلى أجنبية وقال أنت طالق لم تطلق امرأته وكذلك لو قال فلانة الهمدانية طالق

وامرأته تيمية لم تطلق وكذلك لو قال فلانة العمياء طالق وامرأته صحيحة العينين فان نوى امرأته بهذا كله طلقت لانه قصد الايقاع عليها بذكر اسمها ومازاد على ذلك فضل من الكلام وفي هذا تشديد عليه فتعمل نيته وان كان اسم امرأته زينب فقال فلانة طالق يعني امرأته وانما قال فلانة ولم يسمها فالطلاق واقع عليها وان لم يسمها لم تطلق لانه أوقع الطلاق بذكر مطلق الاسم ومطلق الاسم كما يتناولها يتناول غيرها فكان هذا بمنزلة الايقاع بلفظ الكتابة فينوي في ذلك لكون اللفظ مبهما محتملا واذا شهد شاهد على تطليقتين وشاهد على ثلاث والزوج يحدد ذلك أو شهد شاهد بتطليقة والآخر بتطليقتين أو شاهد بتطليقة والآخر بثلاث لم تقبل هذه الشهادة في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما وابن أبي ليلى تقبل على الأقل لان المعتبر اتفاق الشاهدين في المعنى دون اللفظ حتي لو شهد أحدهما بالهبة والآخر بالتخلي تقبل وقد اتفق الشاهدان على الأقل لان الأقل موجود في الأكثر فصار كما لو شهد أحدهما بألف والآخر بألف وخمسمائة والمدعى يدعي الأكثر تقبل شهادتهما على الأقل وكذلك لو شهد أحدهما أنه قال لها أنت طالق والآخر أنه قال لها أنت طالق أو شهد أحدهما أنه طلقها والآخر أنه طلقها وضرتها تقبل شهادتهما على طلاقها لاتفاق الشاهدين عليه ولان الموافقة كما تراعى بين الشاهدين تراعى بين الدعوى والشهادة ثم لو ادعى الفين وشهد شاهدان بألف تقبل الشهادة بالاتفاق فكذلك اذا شهد أحد الشاهدين بألف والآخر بالفين ينبغي أن تقبل على الأقل وبأن حنيفة رحمه الله تعالى يقول اختلف الشاهدان في المشهود به لفظا ومعنى فلا تقبل الشهادة كما لو قال أحدهما انه قال لها انت خلية والآخر انه قال لها انت برية وانما قلنا ذلك لان أحدهما شهد بالواحدة والاخر بثنتين أو بثلاث والواحدة أصل العدد لا تركيب فيها والاثنان والثلاث اسم لعدد مركب فكانت المغايرة بينهما على سبيل المضادة ومن حيث ان اللفظ الواحد غير التثنية والجمع والدليل عليه ان مدعى الاثنين أو الثلاثة لا يكون مقراً بالواحد اذ لو كان مقراً بالواحد لكان مرتداً بالشرك بعد ذلك فينبغي ان تقبل ولان التطليقتين اسم واحد والتطليقة كذلك وبزيادة حرف يتغير الاسم كما يقال زيد وزيد ونصر وناصر وكذلك في الالف والالفين واذا ثبتت المغايرة كان على كل واحد من الأمرين شاهد واحد فلا يتمكن القاضي من القضاء بشئ بخلاف الألف مع الألف

وخمسة فانهما اسمان أحدهما معطوف على الآخر فيحصل الاتفاق بينهما على الألف لفظاً
 ومعنى وكذلك في قوله طالق وطالق وفي قوله فلانة وفلانة وهذا بخلاف الدعوى مع
 الشهادة فان الاتفاق هناك في اللفظ ليس بشرط فاما بين الشهادتين الموافقة في اللفظ شرط
 الا ترى انه لو ادعى النصب أو القتل وشهد شاهدان بالاقرار به تقبل ولو شهد أحد
 الشاهدين بالنصب والآخر بالاقرار به لا تقبل وهذا لان الشهادة تعتمد اللفظ الا ترى
 انها لا تقبل ما لم يقل اشهد والذي يبطل مذهبهما ما ذكر في كتاب الرجوع لو شهد
 شاهدان بتولية وشاهدان بثلاث تطليقات وفرق القاضي بينهما قبل الدخول ثم رجعا
 كان ضمان نصف الصداق على شاهدي الثلاث دون شاهدي الواحدة ولو اعتبر ما قالوا
 ان الواحدة توجد في الثلاث لكان الضمان عليهم جميعا وان شهد أحدهما أنه طلقها ان دخلت
 الدار وأنها قد دخلت وشهد الآخر أنه طلقها ان كملت فلاناً وأنها قد كملت فلاناً فشهادتهما باطلة
 لان كل واحد منهما أوقع للطلاق بغير ما أوقع به صاحبه وانما شهد كل واحد منهما بتعليق
 آخر من الزوج وليس على واحد من الامرين شهادة شاهدين فان شهد أحدهما أنه طلقها ثلاثاً
 وشهد الآخر أنه قال لها أنت على حرام ينوي الثلاث فشهادتهما باطلة لاختلافهما في المشهود
 به لفظاً وكذلك ان اختلفا في ألفاظ الكنايات كالخلية والبرية لان هذه الألفاظ عندنا تعمل
 بحقائق موجباتها فيكون أحدهما شاهداً بالتولية والآخر بالبراءة وكذلك الاختلاف
 في مقادير الشروط التي علق بها الطلاق وفي التعليق والارسال وفي مقادير الجعل وصفاتها
 وفي اشتراطها وحذفها كل ذلك اختلاف في المشهود به لفظاً ومعنى فيمتنع القضاء بهذه
 الشهادة لانه ليس على كل واحد منهما الا شاهد واحد وبالشاهد الواحد لا يتمكن القاضي
 من القضاء واذا شهد أحدهما أنه قال ان دخلت فلانة الدار فهي طالق وفلانة معها وشهد
 الآخر أنه قال ان دخلت فلانة الدار فهي طالق وحدها وقد دخلت فلانة فهي طالق وحدها
 لانهما اتفقا على أن الشرط دخولها واتفقا أن الجزاء طلاقها انما فرد أحدهما بزيادة جزاء معطوف
 على طلاقها فيثبت ما اتفقا عليه ولا يثبت ما انفرد به أحدهما **وقال** ويجوز شهادة رجل
 وامرأتين على طلاق المرأة عندنا خلافاً للشافعي رحمه الله تعالى وقد بينا هذا في النكاح
 وفي الكتاب قال روي عن عمر رضي الله عنه أنه أجاز شهادة رجل وامرأتين في النكاح **وقال**
 والطلاق عندنا بمنزلة ولا يجوز أقل من ذلك حتى اذا شهد بالطلاق رجل وامرأة أو شهد

به أربع نسوة ليس معهن رجل لا تقبل لان الطلاق مما يطلع عليه الرجال ﴿قال﴾ ولا يجوز شهادة الولد على أبيه ولا على غيره بطلاق أمه اذا ادعت ذلك أمه لانه شاهد لها والولد متهم في حق أمه فان قيل لا معتبر بدعواها في الشهادة على الطلاق ﴿قلنا﴾ نعم ولكن اذا وجدت الدعوى منها في شهادته اظهر صدق دعواها وفيه منفعة لها حتى لو كانت هي تجحد ذلك مع الاب كانت شهادته مقبولة عليهما وعلى هذا لو شهد الاب على طلاق ابنته لا تقبل اذا ادعته ويجوز شهادة الاب مع رجل آخر على ابنه بطلاق امرأته وكذلك شهادة الابن على أبيه اذا لم تكن لأمه والحاصل أن الشهادة على الطلاق بمنزلة الشهادة على سائر الحقوق تقبل من الولد على الوالدين ولا تقبل لهما وتقبل من المسلمين على أهل الذمة ولا تقبل من أهل الذمة على المسلمين ﴿قال﴾ واذا زوج رجل أخته ثم شهد هو وآخر على الزوج بطلاقها تقبل لان شهادة الاخ للأخت بسائر الحقوق مقبولة فكذلك الطلاق وهذا لان الطلاق حادث بعد النكاح لا يصنع للأخ فيه فلا يتمتع شهادته عليه بسبب مباشرته للنكاح بخلاف ما لو شهد على أصل النكاح أن المرأة قد أجازته فان شهادته لا تقبل لانه هو الزوج وقد قصد بشهادته تيمم فعله فلا تقبل شهادته لهذا ﴿قال﴾ واذا شهد شاهدان على رجل بالطلاق قبل الدخول ففضى لها بنصف المهر ثم رجعا ضمنا للزوج ذلك إما لانهما قررا عليه ما كان على شرف السقوط بمجيء الفرقة من جانبها والمقرر كالموجب أو لان وقوع الفرقة قبل الدخول مسقط لجميع الصداق الا أن يكون مضافا الى الزوج فهما باضافة السبب الى الزوج وهو الطلاق منعا العلة المسقطه من أن تهمل عملها في النصف فكان ذلك كالإيجاب منهما فيضمنان اذا رجعا وان رجع أحدهما ضمن الربع وان كان الشاهد رجلا وامرأتين ثم رجعت امرأة فعليها ثمن المهر وان رجعا جميعاً فعلى الرجل ربع المهر وعلى كل امرأة ثمن المهر لان الثابت بشهادة الرجل ضعف ما يثبت بشهادة المرأة فان عند الاختلاط كل امرأتين تقومان مقام رجل ثم المعتبر في الرجوع بقاء من بقي على الشهادة لا رجوع من رجع حتى لو شهد ثلاثة نفر بحق ثم رجع أحدهم لم يضمن شيئاً لانه قد بقي على الشهادة من يثبت جميع الحق بشهادته فان كان الشاهد بالطلاق رجلا وامرأتين ثم رجع رجل وامرأة كان عليهما ثمن المهر أثلاثا لثناه على الرجل وثلثه على المرأة لانه قد بقي على الشهادة من يقوم ثلاثة أرباع الحق به فانما انعدمت الحجة في قدر الربع فلهذا ضمنا ذلك

القدر أثلاثا فان رجعت المرأة الاخرى أيضا لزمها مع الراجعين الاولين ربع المهر لانه قد
 بقي على الشهادة رجل وهو يقوم بنصف الحق ثم نصف هذا الربع على الرجل الراجع
 ونصفه على المرأتين وان رجعا جميعا كان على المرأتين سدس المهر وعلى الرجلين الثلث لان
 الثابت بشهادة كل رجل مثل الثابت بشهادة المرأتين **وقال** وان شهد رجلان بالدخول
 ورجلان بالطلاق فالزم القاضى الزوج كمال المهر ثم رجع شاهدا الطلاق فلا شئ عليهما
 عندنا وعلى قول الشافعى عليهما ضمان مهر المثل لان شاهدى الدخول ثابتان على الشهادة
 فصار كان الدخول ثابت باقرار الزوج فبقيت شهادة الآخرين بالطلاق بعد الدخول وذلك غير
 موجب للضمان عليهما اذا رجعا عندنا لان البضع عند خروجه من ملك الزوج غير متقوم
 واتلاف ما ليس بمتقوم لا يوجب الضمان عليهما وعنده البضع متقوم عند خروجه من ملك
 الزوج بمهر المثل كما انه متقوم عند دخوله في ملك الزوج وقد بينا الفرق بينهما في كتاب النكاح
 ثم نقول لما كان جميع المهر يثبت بشهادة شاهدى الدخول وهما ثابتان على الشهادة لم يضمن
 الراجعان شيئا وان رجع شاهدا الدخول ولم يرجع شاهدا الطلاق فعليهما نصف المهر لانه قد
 بقي على الشهادة من يثبت بشهادته نصف المهر ألا ترى أنه لو لم يوجد شاهدا الدخول كان
 القاضى يقضى بنصف المهر بشهادة شاهدى الطلاق فانما انعدمت الحجة برجوعهما في نصف
 المهر فيضمنان ذلك وان رجع أحد شاهدى الدخول وأحد شاهدى الطلاق لم يكن على شاهد
 الطلاق شئ لان الثابت بشهادته وشهادة صاحبه نصف المهر وقد بقي على الشهادة من يثبت
 بشهادته ثلاثة أرباع المهر وهو أحد شاهدى الدخول وأحد شاهدى الطلاق فلماذا لا يضمن
 شاهد الطلاق شيئا ويضمن شاهد الدخول ربع المهر لان الحجة قد انعدمت في قدر الربع
 وحقيقة المعنى فيه أن نصف المهر ثابت بشهادة شاهدى الدخول خاصة والنصف الآخر ثابت
 بشهادة الأربعة فالنصف الذى هو ثابت بشهادتهم قد بقي كمال الحجة فيه ببقاء اثنين على
 الشهادة والنصف الذى قد ثبت بشهادة شاهدى الدخول بقى نصفه ببقاء أحدهما على الشهادة
 وانعدمت الحجة فى نصفه فلماذا ضمن شاهد الدخول ربع المهر وان رجع شاهدا الطلاق
 مع احدى شاهدى الدخول كان عليهم ضمان نصف المهر لانه قد بقي من يثبت بشهادته
 نصف المهر وهو أحد شاهدى الدخول فانما انعدمت الحجة فى النصف نصف هذا النصف
 على شاهد الدخول والنصف الآخر عليهم أثلاثا لان نصف المهر ثبت بشهادة شاهدى

الدخول وقد بقي نصفه بقاء أحدهما فيجب نصفه على الآخر والنصف الآخر يثبت بشهادة
الأربعة وقد بقي واحد على الشهادة فيبقى نصف ذلك النصف ببقائه وتعدم الحجة في نصفه
فيكون عليهم اثلاثا وان رجعوا جميعا كان على شاهدي الدخول ثلاثة أرباع المهر وعلى
شاهدي الطلاق ربع المهر لان النصف يثبت بشهادة شاهدي الدخول خاصة فزمان ذلك
عليهما اذا رجعا والنصف الآخر يثبت بشهادة الأربعة فيكون عليهم أرباعا نصفه على شاهدي
الدخول ونصفه على شاهدي الطلاق **وقال** وإذا شهد شاهد واحد على الطلاق فسألت
المرأة القاضي أن يضعها على يدي عدل حتى تأتي بشاهد آخر لم يفعل ذلك ودفعها الى
زوجها حتى تأتي ببقية شهودها لان قيام النكاح والحل بينهما معلوم وبشهادة الواحد لم يثبت
سبب الحرمة لانها شطر الملة وبشطر الملة لا يثبت شيء من الحكم فيتمسك القاضي بما كان
معلوما له حتى يثبت عنده العارض فان كان الطلاق ثلاثا أو بائنا وادعت أن بقية شهودها
في المصر وشاهداهما هذا عدل حال بينهما وبين الزوج وأجلها ثلاثة أيام حتى ينظر ما تصنع في
شاهداهما الآخر وهذا استحسان وفي القياس لا يحول بينه وبينها لان الحجة لم تتم ولكنه
استحسن فقال للشهادة طرفان العدد والمدة ولو وجد تمام العدد ثبت به الحيلولة قبل
ظهور المدة بأن شهد رجلان مستوران فكذلك اذا وجدت المدة وهذا لان الذي
يسبق الى وهم كل أحد أن العدل صادق في شهادته وباب الفرج مبنى على الاحتياط وليس
في هذه الحيلولة كثير ضرر على الزوج ولكن مع هذا لا تكون هذه الحيلولة واجبة على
القاضي بل ان فعل فحسن وان لم يفعل ودفعها الى الزوج فلا بأس لان حجة القضاء به لم تتم
ألا ترى أنه لو قضى بشهادة الواحد لم ينفذ قضاؤه **وقال** وإذا شهد شاهد على تطلقه بائنة
وشهد آخر على تطلقه رجعية فشهادتهما جائزة على تطلقه رجعية لانهما اتفقا على أصل
الطلاق وانما تفرد أحدهما بزيادة صفة البيئونة فلا يثبت ما تفرد به أحدهما والدليل لهما على أبي
حنيفة رحمه الله في الثلاث مع الواحدة يقولان تفرد أحدهما بالبيئونة الفليظة كتفرد أحدهما
بالبيئونة الخفيفة وعند أبي حنيفة الطلاق اذا قرن بالعدد كان العامل هو العدد وكل واحد
منهما شاهد بالوقوع بلفظ آخر هناك فاما هنا وان الحق صفة البيئونة بالطلاق فوقع
الطلاق يكون بلفظ الطلاق وقد اتفق الشاهدان عليه لفظا توضيحه ان بصفة البيئونة
لا يتغير اصل الطلاق الا ترى ان بمضى العدة يتقلب الرجعي بائنا فاما بانضمام الثاني والثالث

يتغير حكم أصل الطلاق ولو شهد أحدهما على تطليقة والآخر على واحدة وواحدة جازت
شهادتهما في الواحدة لاتفاق الشاهدين عليها لفظاً ومعنى ولو شهد أحدهما على أنه طلقها
واحدة وشهد الآخر أنه طلقها واحدة وعشرين أو واحدة ونصف فقد اتفقا على الواحدة
في لفظهما وتكلمتا بها إنما تفرد أحدهما بزيادة لفظ آخر معطوف على لفظ الواحد فيثبت
ما اتفقا عليه وفرق أبو حنيفة رحمه الله بين هذا وبينما إذا شهد أحدهما بواحدة والآخر بأحد
عشر قال هناك أحد عشر اسم واحد لا نعدم حرف العطف فالشاهد بها لا يكون شاهداً
بالبواحدة لفظاً فاما واحدة وعشرون اسمان بينهما حرف العطف فالشاهد بها شاهد بالبواحدة
لفظاً **﴿قال﴾** وإن شهد أحدهما أنه طلقها واحدة وشهد الآخر أنه طلقها نصف واحدة أو شهد
أحدهما على نصف واحدة والآخر على ثلث واحدة لم تقبل الشهادة عند أبي حنيفة رحمه الله وتقبل
عندهما لأن المعتبر عندهما الاتفاق في المعنى وقد وجد فإن نصف التطليقة وثلاثها كما لها وعند
أبي حنيفة يعتبر اتفاق الشاهدين لفظاً ومعنى وبين النصف والكل مغايرة على سبيل
المضادة وكذلك النصف غير الثلث فلم يوجد اتفاق الشاهدين لفظاً فهذا قال لا تقبل
الشهادة وإن شهد أحدهما أنه قال فلانة طالق لا بل فلانة وشهد الآخر أنه قال فلانة طالق
يسمى الأولى فقد جازت الشهادة على طلاق الأولى لاتفاق الشاهدين على ذلك لفظاً
ومعنى وما تفرد أحدهما من الزيادة لم يثبت وإن شهد أحدهما أنه قال أنت طالق الطلاق
كأله وشهد الآخر أنه قال أنت طالق بعض الطلاق فعندهما يقضى بتطليقة واحدة لاتفاق
الشاهدين عليها مني وعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا تقبل هذه الشهادة لاختلافهما لفظاً
والمغايرة بين الكل والبعض على سبيل المضادة **﴿قال﴾** وإن شهد أحدهما أنه قال لها أنت
طالق وشهد الآخر أنه طلقها فالشهادة جائزة لأن الطلاق قول وصيغة الاقرار والانشاء
فيه واحدة فاختلف الشهود في الانشاء والافرار لا يكون اختلافاً في المشهود به وكذلك ان
اختلفا في المكان والزمان لأن القول مما يماز ويكرر ويكون الثاني هو الاول فباختلافهما في
المكان والزمان لا يختلف المشهود به لفظاً بخلاف الافعال كالغصب والقتل **﴿قال﴾** وإن شهد أحدهما
أنه طلقها بمكة يوم النحر وشهد الآخر أنه طلقها في ذلك اليوم بالكوفة كانت شهادتهما باطلة
لأن المشهود به مختلف ولكن لا نأيقنا بالكذب أحدهما فإن الشخص الواحد في يوم واحد
لا يكون بمكة والكوفة وإذا كانت تهمة الكذب تمنع العمل بالشهادة فالتيقن بالكذب أولى ولا

يقال هذا يتحقق في كرامات الاولياء لان مثل ذلك الولي لا يجحد ما وقع من الطلاق حتى يحتاج الى إنباته عليه بالبينة ولانا بنى الاحكام على الظاهر ﴿ قال ﴾ ولو شهد بذلك على يومين متفرقين بينهما من الايام قدر ما يسير الراكب من الكوفة الى مكة تقبل شهادتهما لان تهمة الكذب هنا منتفية لظهور عدتهما وانما تعدد مكان ما شهدا به وباختلاف المكان لا يختلف المشهود به وهو الطلاق ﴿ قال ﴾ ولو شهد شاهدان أنه طلق عمرة يوم النحر بالكوفة وشهد شاهدان أنه طلق زينب يوم النحر بمكة أو أعتق عبده فشهادتهم جميعاً باطلة لان القاضي يتيقن بكذب أحد الفريقين ولا يعرف الصادق من الكاذب فتعذر عليه العمل بشهادتهما ﴿ قال ﴾ فان جاءت إحدى البيتين قبل صاحبها فحكم بهائم جاءت الأخرى لم يلتفت اليها لان الاولى تأكدت بقضاء القاضي فتعين الكذب في الأخرى إذ لا يجوز نقض القضاء بالشك وهو نظير ما لو ادعى رجلان نكاح امرأة وأقام كل واحد منهما البينة واسنويا لم يقض القاضي لواحد منهما ولو سبق احدهما بأقامة البينة وقضى له ثم أقام الآخر البينة لم تقبل بينته لهذا المعنى ﴿ قال ﴾ ولو قال لامرأتين له اتكما أكلت هذا الطعام فهي طالق فجاءت كل واحدة منهما بالبينة أنها أكلته فشهادتهم جميعاً باطلة لتيقننا بكذب أحد الفريقين فالشرط أكل جميع الطعام من واحدة ولا يتصور أن تأكل كل واحدة منهما جميع الطعام فان جاءت إحدى البيتين قبل الأخرى فحكم بهائم جاءت الأخرى لم يلتفت اليها لان بقضائه تعين معنى الصدق في شهادة الفريق الاول فتعين معنى الكذب في شهادة الفريق الثاني وان كانتا أكلتا لم تطلق واحدة منهما لان الشرط أكل الواحدة جميع الطعام فان كلمة أي تناول كل واحدة من المخاطبتين علي الانفراد وقد بينا هذا والله سبحانه وتعالى أعلم بالصدق والصواب واليه المرجع والمآب

باب طلاق المريض

﴿ قال ﴾ رضى الله عنه واذا طلق المريض امرأته ثلاثاً أو واحدة بائنة ثم مات وهي في العدة فلا ميراث لها منه في القياس وهو أحد أقاويل الشافعي رضى الله تعالى عنه وفي الاستحسان ترث منه وهو قولنا وقال ابن أبي ليلي وان مات بعد انقضاء عدتها ترث منه ما لم تزوج بزواج آخر وهو قول الشافعي رضى الله تعالى عنه وقال مالك رحمه الله وان مات

بعد ما تزوجت بزواج آخر فلها الميراث منه وجه القياس أن سبب الارث انتهاء النكاح بالموت ولم يوجد لارتفاعه بالتطليقات والحكم لا يثبت بدون السبب كما لو كان طلقها قبل الدخول ولأن الميراث يستحق بالنسب تارة وبالزوجة أخرى ولو انقطع النسب لابقى استحقاق الميراث به سواء كان في صحته أو في مرضه فكذلك اذا انقطعت الزوجة ولكننا استحسننا لا تفارق الصحابة رضي الله تعالى عنهم فقد روى ابراهيم رحمه الله تعالى قال جاء عروة البارقي الى شريح من عند عمر رضي الله تعالى عنه بخمس خصال ممن اذا طلق المريض امرأته ثلاثا ورثته اذا مات وهي في العدة وعن الشعبي أن أم البنين بنت عيينة بن حصن الفزاري كانت تحت عثمان بن عفان رضي الله عنه فقارعا بعد ما حوصر فجاءت الى علي رضي الله عنه بعد ما قتل وأخبرته بذلك فقال تركها حتى اذا أشرف على الموت فارعا وورثها منه وان عبد الرحمن بن عوف رضي الله عنه طلق امرأته تماضر آخر التطليقات الثلاث في مرضه فورثها عثمان رضي الله عنه وقال ما أتهمته ولكني أردت السنة وعن عائشة رضي الله عنها أن امرأة الفارث ما دامت في العدة وعن أبي بن كعب رضي الله عنه أنها ترث ما لم تنزوج وقال ابن سيرين كانوا يقولون من فر من كتاب الله تعالى رد اليه يعني هذا الحكم والقياس يترك باجماع الصحابة رضي الله عنهم فان قيل لا اجماع هنا فقد قال ابن الزبير رضي الله عنه في حديث تماضر لو كان الامر الى لما ورثتها وقال عبد الرحمن بن عوف رضي الله عنه ما طلقها ضرارا ولا فرارا قلنا معنى قول ابن الزبير رضي الله عنه ما ورثتها أي لجهلي بوجه الاستحسان فتبين انه كان يخفي عليه ما لم يخف على عثمان رضي الله عنه وفي بعض الروايات انها سألته الطلاق فعنى قولها ما ورثتها لانها سألته الطلاق وبه نقول ولكن توريث عثمان رضي الله عنه اياها بعد سؤالها الطلاق دليل على انه كان يورثها قبله وقد قيل ما سألته الطلاق ولكنه قال لها اذا طهرت فأذيني فلما طهرت أذنته وبهذا لا يسقط ميراثها وابن عوف رضي الله عنه لم ينكر التوريث انما نفي عن نفسه تهمة الفرار حتى روي ان عثمان رضي الله عنه عادة فقال لو مت ورثتها منك فقال أنا أعلم ذلك ما طلقها ضرارا ولا فرارا والمعنى فيه انه قصد ابطال حقها عن الميراث بقوله فيرد عليه قصده كما لو وهب جميع ماله من انسان وانما قلنا ذلك لان بمرض الموت تملك حق الورثة بماله ولهذا يمنع عن التبرع بما زاد على الثلث ثم استحقاق الميراث بالسبب والمحل فاذا كان تصرفه في المحل يجعل

كالمضاف الى ما بعد الموت حكما ابقاء لحق الوارث فتصرفه بالسبب بالرفع يجعل كالمضاف
 الى ما بعد الموت حكما بل أولى لازا الحكم يضاف الى السبب دون المحل واذا صار كالمضاف
 كان النكاح بينهما قائما عند الموت حكما ولهذا قال ابن أبي ليلى رضى الله تعالى عنه ان عدتها
 في حق الميراث لا تنقضى حتى ان لها الميراث ما لم تزوج فاذا تزوجت فهي التي رضى
 بسقوط حقها ولها ذلك كما لو سأله الطلاق في الابتداء ولكننا نقول لما انقضت عدتها حل
 لها أن تزوج وذلك دليل حكمي مناف للنكاح الاول فلا يتي معه النكاح حكما كما لو
 تزوجت وهو نظير وجوب الصلاة على التي انقطع دمها فيما دون العشرة بمضى الوقت
 يجعل كاداء الصلاة في الحكم بانقضاء العدة وما قاله مالك من بقاء الميراث بعد الزوج
 بعيد لان المرأة الواحدة لا ترث من زوجين بحكم النكاح وما قاله يؤدي الى هذا ثم
 بعد انقضاء العدة يكون مسقطا حقها بعوض فانها لا تقدر على أن تزوج بزواج آخر
 فتستحق ميراثه وذلك صحيح من المريض كما لو باع ماله بمثل قيمته فاما قبل انقضاء العدة
 يكون هذا ابطالا لحقها بغير عوض لانها لا تقدر على الزوج وهذا بخلاف النسب فانه
 لا ينقطع بمجرد قوله انما ينقطع بقضاء القاضى باللعان وذلك أمر حكمي ثم النسب بعد ثبوته
 لا ينقطع ولكن يتبين بنفيه أنه لم يكن ثابتا في ولد أم الولد فيتبين أنه لم يكن له حق في ماله
 ولكن الكلام من حيث المعنى ليس بقوى فان بعد ثبوت حرمة المحل اما بالطلق الثلاث
 أو بالمصاهرة يتعذر ابقاء النكاح حكما ولكن يجعل بقاء العدة التي هي حق من حقوق
 النكاح كبقاء النكاح في حكم التوريث باتفاق الصحابة رضوان الله عليهم ولهذا لو كان الطلاق
 قبل الدخول لا ترث لانه لا عدة عليها ولكن هذا في ابقاء ما كان ثابتا في أثبات ما لم يكن
 ثابتا حتى لو كان صحيحا حين طلقها لم ترث منه وانما أقام العدة مقام النكاح لدفع الضرر عنها
 فاذا كان الطلاق بسؤاها فقد رضى هي بسقوط حقها فلا ميراث لها منه وان مات وهي
 في العدة **قال** وان كانت المرأة أمة أو كتابة حين أبنها في مرضه ثم أعتقت الأمة
 وأسلمت الكتابة فلا ميراث لما منه وان مات وهي في العدة لانه لم يكن فارا من ميراثها
 يوم طلق اذ لم يتعلق حقها بماله في المرض فلو ورثت كان فيه اقامة العدة مقام النكاح في
 ابتداء الاستحقاق بعد العتق والاسلام وذلك غير ما اتفق عليه الصحابة رضوان الله عليهم فلا
 يمكن اثباته بالرأى **قال** ولو طلق المريض امرأته تطليقة رجعية ثم مات بعد انقضاء العدة فلا

ميراث لها منه لانعدام السبب عند الموت حقيقة وحكما وايهما مات قبل انقضاء العدة ورثه
 الآخر لانتهاء النكاح بينهما بالموت واذا طلقها في مرضه تطليقة بائنة ثم صح من مرضه ثم
 مات من غير ذلك المرض وهي في العدة فلا ميراث لها منه عندنا وقال زفر رحمه الله تعالى
 ترث منه لانه صار متهما بالفرار حين طلقها في مرضه ولان حقها كان متعلقا بماله عند
 الطلاق وعند الموت فلا يعتبر ما تخطل بينهما فكانه لم يصح حتى مات في مرضه ولكننا نقول
 حقها انما يتعلق بماله بمرض الموت ومرض الموت ما يتصل به الموت ولم يوجد ذلك
 وكل مرض يعقبه براء فهو بمنزلة حالة الصحة فكانه طلقها وهو صحيح ثم مرض ومات وان
 كانت المرأة هي التي ماتت في جميع هذه الوجوه لم يرثها الزوج لانه رفع السبب باختياره
 ولم يكن له حق في مالها في حال قيام الزوجية ليبقى ذلك ببقاء العدة ثم جمع بين فصول أربعة
 أحدها أن يملق طلاقها بفعل نفسه والثاني أن يملق بفعل أجنبي والثالث بمجيء الوقت
 والرابع بفعلها وكل فصل من ذلك على وجهين إما أن يكون التعليق والوقوع في المرض
 أو التعليق في الصحة والوقوع في المرض أما الفصل الاول وهو ما اذا علق بفعل نفسه وقال
 ان دخلت الدار فأت طالق ثلاثا ثم دخل الدار فلها الميراث اذا مات وهي في العدة أما
 اذا كان التعليق والوقوع في المرض فلانه متهم بالفرار والقصد الى ابطال حقها عن ماله وان
 كان التعليق في الصحة والوقوع في المرض فكذلك لانه لما أقدم على الشرط في المرض مع
 علمه ان التطليقات عنده تقع فقد صار قاصداً الى ابطال حقها فيجعل ذلك كتنجيز الطلاق
 في هذه الحالة ويستوى ان كان الشرط فعلا له منه بد أو لا بد له منه كالأكل والشرب
 والصلاة لانه ان لم يكن له من الفعل بد فقد كان له من التعليق ألف بد فأما اذا علق بفعل
 أجنبي فان كان التعليق في المرض فلها الميراث لانه قاصد ابطال حقها عن ماله فهذا والتنجيز
 في حقه سواء وان كان التعليق في الصحة ففعل ذلك الفعل الأجنبي في مرضه فلا ميراث
 لها منه الا على قول زفر رحمه الله تعالى فانه يقول المعلق بالشرط عند وجود الشرط
 كالمنجز من المعلق فيصير عند فعل الأجنبي كأن الزوج طلقها ثلاثا وهو مريض ولكننا
 نقول لم يوجد من الزوج قصد الفرار لانه حين علق لم يكن لها حق في ماله ولم يوجد من
 جهته صنع بعد ذلك في وجود الشرط ولا كان متمكنا من المنع لانه ما كان يقدر على
 ابطال التعليق ولا على منع الاجنبي من ايجاد الشرط فاما اذا كان التعليق بمضى الوقت

بأن قال اذا جاء رأس الشهر فأن طالق فان كان التعليق في المرض فلها الميراث منه لوجود قصده الى ابطال حقها بعد ما تعلق بماله وان كان التعليق في الصحة ثم جاء رأس الشهر وهو مريض لم ترثه عندنا لما بينا وقال زفر رحمه الله تعالى ترثه وهذا والاول سواء وكذلك لو قال أنت طالق ثلاثا غدا ثم مرض قبل مجيء الغد فأما اذا علق بفعلها فان كان التعليق في المرض والفعل فعل لها منه بد كدخول الدار وكلام أجنبي ففعلت فلا ميراث لها لانها لما أقدمت على ايجاد الشرط مع استغنائها عنه فقد صارت راضية بسقوط حقها عن ماله فيكون هذا بمنزلة ما لو سأله الطلاق وان كان الفعل فعلا لا بد لها منه كالاكل والشرب والصلاة المكتوبة وكلام الابوين أو أحدهما من ذوي الرحم المحرم منها فلها الميراث اذا مات وهي في العدة لانها مضطرة الى ايجاد هذا الشرط فلا تصير بالاقدام عليه راضية بسقوط حقها من ماله وتقاضي دينها من الفعل الذي لا بد لها منه اذا كانت تخاف فوت حقها بترك التقاضي فأما اذا كان التعليق في الصحة ففعلت في المرض فان كان لها من الفعل بد فلا اشكال انها لا ترث وان لم يكن لها من الفعل بد فلها الميراث في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى ولا ميراث لها في قول محمد رحمه الله تعالى لانه حين علق الزوج الطلاق لم يكن لها في ماله حق فلا يتهم بقصده الفرار ولم يوجد بعد ذلك منه صنع وأكثر ما في الباب أن ينعدم رضاها أو فعلها باعتبار أنها لا تجد منه بدا فيكون هذا كالتعليق بفعل أجنبي أو بمجئ رأس الشهر وقد بينا أن هناك لا ترث اذا كان التعليق في الصحة فكذلك هنا وهما يقولان هي مضطرة الى الاقدام على هذا الفعل فانها لم تقدم تخاف على نفسها أو تخاف العقوبة وان أقدمت سقط حقها فكانت مضطرة ملجأة وهو الذي ألقاها الى ذلك والاصل أن الملجأ يصير آلة للملجئ والفعل في الحكم كالموجود من الملجئ كالمكره على اتلاف المال فهذا المعنى تصير كان الفعل وجد من الزوج حكماً فلها الميراث **وقال** واذا بان بالايلاء في مرضه فان كان الايلاء منه في مرضه فلها الميراث اذا مات وهي في العدة وان كان أصل الايلاء في صحته فلا ميراث لها لان المولى في المعنى يصير كأنه قال ان مضت أربعة أشهر ولم أقربك فيها فأن طالق تطليقة بأئنة وقد بينا في التعليق بمجئ الوقت انه ان كان التعليق في المرض فلها الميراث وان كان التعليق في الصحة فلا ميراث لها فكذلك في الايلاء ولو قال المريض لامرأته ان شئت فأن طالق ثلاثا فشاءت أو خيرها فاخترت نفسها لم ترث منه لانها رضيت بسقوط حقها فكانها سأله الطلاق أو

اختلعت منه ﴿ قال ﴾ ولو قال لها وهو مريض اذا جاء رأس الشهر فأنت طالق ثلاثا فجاء
 رأس الشهر وهو صحيح فلا ميراث لها وكذلك لو آلى منها وهو مريض وتمت المدة وهو
 صحيح لانه حين وقعت الفرقة بينهما لم يكن لها حق في ماله فكانه نجز طلاقها في هذه
 الحالة ولو قال لها وهو صحيح اذا مرضت فأنت طالق ثلاثا ثم مرض ومات ورثته لان
 المعلق بالشرط عند وجود الشرط كالنجز ولما جعل الشرط مرضه مع علمه أن بمرضه
 يتعلق حقها بماله فقد قصد الفرار وكان أبو القاسم الصفار يقول لا ترثه لان الطلاق يقع
 عليها عند ابتداء مرضه وعند ذلك هو لا يكون صاحب فراش والمريض الذي يتعلق حق
 الوارث بماله ما يرضيه ويحمله صاحب فراش وان قال في مرضه قد كنت طلقتك ثلاثا في
 صحتي وقع الطلاق عليها ساعة أقر ولها الميراث منه لانه متهم بالفرار بهذا الاقرار كما يكون
 متهما بانشاء الطلاق وهذا لانه في الاسناد الى حالة الصحة متهم في حقها لانه لو أنشأ
 الطلاق في هذه الحالة لم يسقط ميراثها فلماذا لا يقبل قوله في الاسناد في حقها ﴿ قال ﴾
 وان أقر في مرضه أنه قد جامع أم امرأته في الصحة أو أن بينهما رضاعاً أو أنه تزوجها بغير
 شهود أو في عدة من زوج كان لها قبله لم يصدق في ابطال ميراثها لكونه متهما في ذلك
 ويجعل هذا كانشاء سبب الفرقة منه ﴿ قال ﴾ واذا قال لامرأته في مرضه اذا صححت
 فأنت طالق ثم صح من مرضه وقع الطلاق عليها لوجود الشرط ولا ميراث لها ان مرض
 بعد ذلك ومات لانه حين وقع الطلاق عليها لم يكن لها حق في ماله فلا يكون هو قاصدا
 الفرار ﴿ قال ﴾ ولو قال لامرأته أنت طالق ثلاثا قبل ان أقتل أو قبل ان أموت من
 مرض كذا وكذا بشهر فمات مما قال أو من غيره قبل مضي شهر أو بعده لم تطلق
 لان ما عرف الوقت به ايسر بكائن لا محالة فصار في معنى الشرط بمنزلة قدوم فلان
 على ما تقدم ولو وقع الطلاق لوقع بعده ولا نكاح بينهما بعد ما قتل فلماذا لا تطلق ولها
 الميراث فان قال أنت طالق ثلاثا قبل موتي بشهر ونصف أو بأقل من شهرين فمات بعد
 مضي ذلك الوقت الذي قاله فجاءه أو مرض ثم مات وقع الطلاق عليها عند أبي حنيفة رحمه
 الله تعالى قبل موته كما قال ولها الميراث وعندهما لا تطلق لما بينا أن عندهما الموت يصير في
 معنى الشرط وعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى هو معرف للوقت فانما يقع الطلاق من أوله
 ولكن عدتها لا تنقضي بما دون الشهرين فكان لها الميراث ويصير الزوج فارا لان الطلاق

لا يقع ما لم يشرف على الموت ويتعلق حقها بماله وان كان قال قبل موتى بشهرين أو بأكثر من ذلك ثم مات قبل مضي الشهرين لم يقع الطلاق ولها الميراث لان الوقت الذي أضاف اليه الطلاق يوجد بعد كلامه وان عاش مثل ما سمي أو أكثر ثم مات وقع عليها الطلاق قبل موته بما سمي ولا ميراث لها منه لان العدة قد تنقضى في شهرين بثلاث حيض وكذلك لو كان وقت وقوع الطلاق مريضاً اذا كان الكلام في الصحة وان كانت صغيرة أو آيسة فعدتها ثلاثة أشهر ولها الميراث الا أن يسمى من الوقت ثلاثة أشهر أو أكثر وهذا كله قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى فأما عندهما لا يقع الطلاق في شيء من ذلك وان وقت سنة ولها الميراث لان عندهما الموت في معنى الشرط فلو وقع الطلاق لوقع بعده ﴿ قال ﴾ واذا قال لها وهو صحيح أنت طالق ثلاثاً قبل موتى بشهر ثم مات فجأة بغير مرض فلها الميراث لانه ذكر الموت فيما وقع عليها من الطلاق فيصير به فاراً من ميراثها وان استند الوقوع الى حالة الصحة اذا مات قبل انقضاء العدة ﴿ قال ﴾ واذا طلق المريض امرأته واحدة بائنة ثم تزوجها في عدتها ثم طلقها قبل أن يدخل بها فعليها عدة مستتيلة في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى باعتبار أن الدخول السابق على العقد الثاني يجعل كالموجود بعده وقد بينا هذا في كتاب النكاح فلها المهر كاملاً والميراث وله عليها الرجعة مادامت في العدة وكذلك لو كان الطلاق الاول في الصحة وهذا قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله وعند محمد رحمه الله تعالى لا رجعة له عليها ولها نصف المهر وتم بقية عدتها من الطلاق الاول لان الطلاق في النكاح الثاني حصل قبل الدخول ولم يبين حكم الميراث ولا ميراث لها منه عند محمد رحمه الله تعالى لانه لم يلزمها العدة بالطلاق الثاني لأنه طلاق قبل الدخول وحكم الفرار لا يثبت بالطلاق قبل الدخول ﴿ قال ﴾ واذا اختلعت نفسها من زوجها في مرضه أو جعل أمرها بيدها فطلقت نفسها فلا ميراث لها منه لان وقوع الفرقة بفعلها إما بقبولها البدل أو بايقاعها الطلاق على نفسها وهذا أبين في استسقاط حقها من سؤال الطلاق ﴿ قال ﴾ واذا قال المريض لامرأته وهي أمة أنت طالق غداً ثلاثاً وقال المولى لها أنت حرة غداً فجاء الغد وقع الطلاق والعناق معا ولا ميراث لها منه لان الزوج حين تكلم بالطلاق لم يقصد الفرار اذ لم يكن لها حق في ماله يومئذ ولان الطلاق والعناق يقمان معاً لان كل واحد منهما مضاف الى الغد ثم العتق يصادفها وهي رقيقة فكذلك

الطلاق يصادفها وهي رقيقة فلا ميراث لها وكذلك لو كان المولى تسكلم بالعتق قبل كلام الزوج لان العتق لم يلزمه بقول المولى ألا ترى أنه يمكنه أن يبيعها ولا تمتق غدا فلا يصير الزوج فاراً ولان الوقوع يصادفها وهي رقيقة فلو ثبت حقها في ماله انما ثبت بعد العتق ولا نكاح بينهما بعد العتق ﴿قال﴾ واذا قال اذا أعتقت فأنت طالق ثلاثا كان فاراً لان الطلاق هنا انما يقع بعد العتق وبعد ما يتعلق حقها بماله فقد قصد اسقاط حقها فيرد عليه قصده ﴿قال﴾ وان قال لها المولى انت حرة غداً وقال الزوج أنت طالق ثلاثا بعد الغد فان كان يعلم بمقالة المولى فهو فار وان لم يعلم بذلك فليس بفار لانه لاحق لها في ماله حين علق الزوج لكونها رقيقة ولكنه اذا أضاف الى وقت يعلم انها تكون حرة في ذلك الوقت وان حقها يكون متعلقاً بماله فقد قصد ابطال حقها وان لم يعلم بذلك لم يكن قاصداً اسقاط حقها فهذا لا تورثه وان أعتقها المولى ثم طلقها الزوج ثلاثا وهو لا يعلم بالعتق فلها الميراث منها لانها حين عتقت والزوج مريض فقد تعلق حقها في ماله فلو سقط انما يسقط بايقاعه الثلاث وذلك غير مسقط لميراثها مادامت في العدة وجهل الزوج بالعتق لا يكون معتبرا في اسقاط حقها وهذا بخلاف ما سبق من قول الزوج لها انت طالق ثلاثا بعد غد لان هناك لاحق لها في ماله حين تسكلم الزوج بالطلاق ألا ترى انه لو نجح طلاقها في ذلك الوقت لم تورث فلم يكن الزوج مسقطاً حقاناً بتا لها ولكن اذا كان عالماً بمقالة المولى فقد أضاف الطلاق الى وقت يعلم حريتها فيه فكان ذلك قصداً منه الاضرار بها فيرد عليه قصده وان لم يكن عالماً بمقالة المولى فلم يوجد منه القصد الى اضرارها فلا يكون فاراً لهذا ﴿قال﴾ واذا كانت المرأة حرة كتابية فقال لها انت طالق ثلاثا غداً ثم أسلمت قبل الغد أو بعده فلا ميراث لها منه لانه حين تسكلم الزوج بالطلاق لم يكن لها حق في ماله حتى لو نجح الثلاث لم تورث ولم يقصد الاضرار بها باضافة الطلاق الى الغد لانه ما كان يعلم انها تسلم قبل مجيء الغد فلم يكن فاراً ﴿قال﴾ واذا قال لها اذا أسلمت فأنت طالق ثلاثا كان فاراً لانه قصد الاضرار بها حين أضاف الطلاق الى وقت تعلق حقها بماله وهو ما بعد الاسلام وهذا نظير ما سبق اذا قال الصحيح لامرأته اذا جاء رأس الشهر فأنت طالق ثم مرض قبل مجيء رأس الشهر لم يكن فاراً ولو قال اذا مرضت فأنت طالق ثلاثا كان فاراً وان أسلمت فطلقها ثلاثا وهو لا يعلم باسلامها فلها الميراث منه لان ايقاع الثلاث كان بعد تعلق حقها بماله وجهل الزوج غير معتبر في اسقاط

حقها بعد ماتلق بماله ﴿ قال ﴾ وإذا أسدت امرأة الكافر ثم طلقها ثلاثاً وهو مريض ثم أسلم ومات وهي في العدة فلا ميراث لها منه لأنه حين أوقع الثلاث قبل إسلامه فهو غير فاراذ لم يكن لها ميراث منه فإن اختلاف الدين يمنع توريث المسلم من الكافر بخلاف ماله كان أسلم قبل الطلاق وهو يعلم بإسلامها أولاً يعلم فإن هناك إنما أوقع الطلاق بعد ماتلق حقها بماله وكذلك العبد إذا طلق امرأته في مرضه ثم عتق وأصاب مالا فلا ميراث لها لأنه لم يكن فاراً حين طلق لأنه ما كان يعلم أنه يعتق وإذا قال إذا أعتقت فانت طالق ثلاثاً فهو فار لأنه بالاضافة الى ما بعد عتقه قاصد الاضرار بها ﴿ قال ﴾ ولو كانت امرأته أمة فقال لها في مرضه إذا عتقت أنا وانت فانت طالق ثلاثاً ثم أعتقا جميعاً فلها الميراث لاضافته الطلاق الى ما بعد تعلق حقها بماله ولو قال أنت طالق غداً ثلاثاً ثم أعتقا اليوم لم يكن لها ميراث لأنه حين تكلم بالطلاق لم يكن لها حق في ميراثه وما كان يدري أنهما يعتقان قبل مجيء الغد فلا يكون بهذه الاضافة قاصداً الاضرار وكذلك لو قال لها المولى أنتما حران غداً وقال الزوج أنت طالق ثلاثاً غداً لم يكن بينهما ميراث لان وقوع الثلاث بهذا اللفظ قبل أن يثبت حكم التوريث بينهما فان حكم التوريث بعد العتق والطلاق يقتصرن بالعتق قبل مجيء الغد ﴿ قال ﴾ وان قال لها أنت طالق ثلاثاً بعد الغد في القياس لا ميراث لها منه لأنه حين تكلم بالطلاق لم يكن لها حق في ماله ألا ترى أنه لو نجز لم يكن بينهما توارث ولأنه لا يتيقن بعقدهما بعد الغد لجواز أن يبيعهما قبل مجيء الغد ولكنه استحسن فقال اذا كان يعلم بمقالة المولى فلها الميراث وان لم يعلم فلا ميراث لها منه لان الظاهر بعد مقالة المولى أنهما يعتقان بمجىء الغد فان الاصل بقاؤهما في ملكه والبناء على الظاهر واجب حتى يظهر خلافه فهو باضافة الثلاث الى ما بعد الغد بعد العلم بمقالة المولى يكون قاصداً الاضرار بها فيكون فاراً واذا لم يكن عالماً بمقالة المولى لم يكن قاصداً الاضرار بها ﴿ قال ﴾ وان قال زوج أم الولد أو المرتدة وهو حر مريض أنت طالق ثلاثاً اذا مضى شهر ثم مات المولى قبل ذلك فعتقت ثم وقع الطلاق عليها لم يكن لها ميراث منه لأنه بهذه الاضافة لم يقصد الاضرار لأنه ما كان يعلم أن المولى يموت قبل مضى الشهر بخلاف ماله قال اذا مات مولاك فعتقت فانت طالق ثلاثاً لان هناك يتحقق أن قصده الاضرار بها ﴿ قال ﴾ واذا طلق المكاتب في مرضه امرأته الحرة ثلاثاً ثم مات

وهي في العدة وترك وفاء فأديت كتابته أو أعتق قبل أن يموت فلا ميراث لها منه لانه حين أوقع الثلاث لم يكن لها حق في كسبه فان المكاتب عبد وما كان يدري انه يعتق قبل موته أو يترك وفاء فلم يكن فارا وان كان مكاتبين كتابة واحدة ان اديا عتقا وان عجزا ردا رقيقين فطلقها في مرضه ثلاثا ثم مات وترك وفاء فلا ميراث لها منه لانه لم يكن لها في ماله حق حين طلقها ثلاثا وعليها العدة حيضتان لان الطلاق وقع عليها وهي امسة ويرجعون عليها بما أدى من ترك المكاتب عنها كما لو كان ادبي بنفسه في حياته ﴿ قال ﴾ واذا خرجت الامسة اليها مسلمة ثم خرج زوجها بعدها مسلما وهو مريض فطلقها أو لم يطلقها ثم مات فلا ميراث لها منه لان العصمة قد انقطعت بينهما بتباين الدارين ولا توارث بينهما يومئذ ثم لا يقع طلاقه عليها بعد ذلك وقد بينا هذا ﴿ قال ﴾ واذا ارتد المسلم نمود بالله ثم قتل أو مات أو لحق بدار الحرب وله امرأة مسلمة لم تنقض عدتها بعد فلها الميراث منه من يوم ارتد لانه بالردة قد اشرف على الهلاك والتوريث يستند الى ذلك الوقت فلا يعتبر فصله في اسقاط حقها عن ميراثه ولان الردة من الرجل كالموت لانه يستحق قتله بها والتمساح كان قائما بينهما يومئذ فكان لها الميراث وعدتها ثلاث حيض لانه حي حقيقة بعد الردة ما لم يقتل والفرقة متى وقعت في حالة الحياة فانها تمتد بالحيض فان حاضت قبل ذلك ثلاث حيض أو لم يكن دخل بها فلا ميراث لها منه لان حكم التوريث انما يتقرر بالموت وان كان يستند الى أول الردة لانه بعد الردة حي حقيقة وانما يرث الحي من الميت لامن الحي فلهذا يعتبر بقاء الوارث وقت موته حتى لو مات ولده قبل موته لم يرثه فكذلك يعتبر قيام عدتها وقت موته فاذا انعدم لم يكن لها ميراث ﴿ قال ﴾ وان كانت المرأة هي التي ارتدت ثم ماتت وهي في العدة فلا ميراث للزوج منها لانه لا تأثير لردتها في زوال ملكها ولهذا نفذ تصرفها في ماله بعد الردة وهذا لان نفسها لم تصر مستحقة بسبب الردة بخلاف الرجل فاذا قد وقعت الفرقة بردتها ولا حق له في ماله ﴿ قال ﴾ واذا ارتدت وهي مريضة ثم ماتت أو لحقت بدار الحرب وهي في العدة في القياس لا ميراث للزوج منها وهي رواية عن ابي يوسف رضى الله تعالى عنه لانه لا عدة في جانب الزوج وتوريث الباقي من الميت بشرط بقاء العدة ألا ترى انه لو طلقها قبل الدخول في مرضه لم يكن لها الميراث لانها ليست في عدته ولكنه استحسن فقال له الميراث لان حقه قد تعلق بماله بمرضها فكانت بالردة قاصدة باطل

حقه فارة عن ميراثه فيرد عليها قصدها كما في جانب الزوج بخلاف ما اذا كانت صحيحة حين ارتدت
وانما يعتبر قيام العدة وقت الموت وهي كانت في عدته يوم ماتت ولو كانت في نكاحه يوم ماتت
كان له الميراث فكذلك اذا كانت في عدته **﴿قال﴾** واذا طلق المريض امرأته ثلاثاً ثم ارتدت
عن الاسلام والعياذ بالله ثم أسلمت ومات وهي في العدة فلا ميراث لها لانها بالردة
صارت مبطله حقها لانها تخرج بها من أن تكون أهلاً للميراث فلا يعود حقها بالاسلام
بعد ذلك لانه في معنى ابتداء ثبوت الحق وليس بينهما نكاح قائم في هذه الحالة بخلاف
مالو طاعت ابن زوجها في العدة فجاءها فانه لا يبطل ميراثها لانها بهذه الطواعية لم تبطل
حقها فانه ليس لفعالها تأثير في الفرقة لان الفرقة قد وقعت بايقاع الثلاث ولم تخرج بهذا
الفعل من أن تكون أهلاً للارث فبقاء ميراثها ببقاء العدة ولا تأثير لهذا الفعل في اسقاط
العدة وهذا بخلاف مالو طاعت ابن زوجها قبل أن يطلقها الزوج لان الفرقة هناك وقعت
بفعالها وذلك مستقط لميراثها ولان تعلق حقها بماله يومئذ كان بسبب النكاح وفعالها مؤثر
في رفع النكاح فلهذا سقط به ميراثها وكذلك ان أكرها الابن على ذلك وغلب على
نفسها فلا ميراث لها لان الفعل ينعدم من جانبها بهذا السبب وانما تقع الفرقة حكماً لثبوت
الحرمة من غير أن يصير مضافاً الى الزوج فلا ميراث لها منه لان بقاء الميراث بعد الفرقة
بسبب الفرار وذلك عند اضافة الفعل الى الزوج فان كان الزوج أمراً به بذلك كان لها الميراث
لانه قاصد الى ابطال حقها حين أمر ابنه أن يكرها على ذلك الفعل فكان فاراً وان كان
الزوج هو المرتد بعد ما طلقها ثلاثاً لم يبطل ميراثها لانه لم يوجد منها ما يسقط حقها وانما
تكرر سبب الفرار من الزوج وبهذا يتقرر حقها فلا يسقط **﴿قال﴾** واذا أسلم أحد
الزوجين وأبى الآخر ان يسلم ففرق بينهما في مرض الزوج ثم مات لم ترثه لانه لو لم يفرق بينهما
حتى مات لم ترثه لاختلاف الدين اذ لا توارث بين المسلم والكافر فبعد التفريق أولى **﴿قال﴾**
واذا قذف المريض امرأته ولا عنها وفرق بينهما ثم ماتت فله الميراث منه لان سبب الفرقة من
الزوج وهو قذفه إياها بعد تعلق حقها بماله وهي لا تجدد بداً من الخصومة لدفع عار الزنا عن
نفسها فلا تصير بذلك راضية بسقوط حقها بمنزلة مالو علق الطلاق بفعالها في مرضه ولا بد
لها من ذلك الفعل **﴿قال﴾** ولو كان قذفها في صحته ثم مرض فلا عنها ثم فرق بينهما فقل قول
أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى لها الميراث أيضاً وعند محمد رحمه الله لا ميراث لها منه

وهو نظير ما سبق اذا علق الطلاق في صحته بفعل لا بد لها منه ففعلت ذلك الفعل في مرضه
﴿ قال ﴾ واذا فرق بين العنين وامرأته في مرضه ثم مات وهي في العدة فلا ميراث لهما منه
لأنها صارت راضية بسقوط حقها حين اختارت الفرقة وكانت تجدد بدآن من هذا الاختيار
بأن تصبر حتى يموت الزوج فتتخلص منه وكذلك المعتقة اذا اختارت الفرقة وهذا أولى
لان الفرقة هنا انما تقع بمجرد اختيارها نفسها وهي غير مضطرة الى ذلك ﴿ قال ﴾ واذا
ارتد الزوجان معا والعياذ بالله ثم أسلم أحدهما ومات الآخر فلا ميراث للباقي منه لانه مرتد
والمرتد لا يرث أحداً فان أسلما معا ثم مات أحدهما كان للآخر الميراث لان وقوع الفرقة
بينهما بالموت وان أسلمت المرأة ثم مات الزوج مرتداً ورثته لان اصراره على الردة بعد اسلامها
كانشاء الردة حتى تجمل هذه الفرقة مضافة الى فعل الزوج فكان لهما الميراث اذا مات
الزوج وهي في العدة فان طلقها ثلاثاً وهما مرتدان وهو مريض ثم أسلما فلا ميراث لهما منه
لانه حين طلقها لم يكن حقها متعلقاً بماله لردتها فلا يصير هو فاراً فلو ثبت حقها انما يثبت
بعد اسلامها ابتداء ولا نكاح بينهما بعد اسلامهما ﴿ قال ﴾ واذا قال المريض لامرأته قد
طلقتك ثلاثاً في صحتي وانقضت عدتك وصدقته بذلك فلا ميراث لها لان ما تصادقا عليه
كالمعين أو كالنائب بالينة في حقهما ولأن الحق في الميراث لهما وقد أقرت بما يسقط حقهما
فان أقر لها بدين أو أوصى لها بوصية فهو جائز في قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى كما
يجوز لأجنبيّة أخرى الاقرار من جميع المال والوصية من الثلث وعند أبي حنيفة رحمه
الله تعالى لها الاقل من ميراثها ومما أقر أو أوصى به هما يقولان قد صارت أجنبيّة منه
حتى أنها لا ترثه ولها أن تزوج في الحال فاقراره لها كإقراره لأجنبيّة أخرى ولو اعتبرت
التهمة لا اعتبرت في حق التزويج لان الحل والحرمه يؤخذ فيهما بالاحتياط فاذا كان يجوز
له أن يتزوج بأختها وأربع سواها ويجوز لها أن تزوج بزوج آخر عرفنا أنه لا تهمة ولان
المانع من صحة الاقرار والوصية لها كونها وارثة له وذلك ينعدم بالحكم بانقضاء عدتها بيقين
وأبو حنيفة رحمه الله تعالى يقول لما مرض والنكاح قائم بينهما في الظاهر فقد صار ممنوعاً
عن الاقرار والوصية لها فيحتمل أنه واضعها على أن تقر بالطلاق في صحته وبانقضاء عدتها
وتصدق على ذلك لتصحيح اقراره ووصيته لها ولكن هذه التهمة في الزيادة على قدر الميراث
فاما في مقدار الميراث لا تهمة فلهذا جعلنا لها الاقل وأبطلنا الزيادة على ذلك للتهمة كما لو

سأله في مرضه ان يطلقها ثلاثا ففعل ثم أقر لها بدين أو أوصى لها بوصية لاتصح الا في الأقل لتمكن تهمة المواضعة في الزيادة على ذلك وهذه التهمة فيما بينهما وبين سائر الورثة لا في حق الشرع وحل الزوج حق الشرع فهذا صدق على ذلك **قال** واذا مات الرجل وقالت امرأته قد كان طلقني ثلاثا في مرضه ومات وانا في العدة وقال الورثة بل طلقك في صحته فالقول قول المرأة لان الورثة يدعون عليها سبب الحرمان وهي جاحدة لذلك فان الطلاق في مرضه لا يحرمها فلا تكون هي مقرة بالحرمان كما لو قالت طلقني في حالة نومه ولان الورثة يدعون الطلاق بتاريخ سابق وهي تنكر ذلك التاريخ ولو انكرت اصل الطلاق كان القول قولها فكذا اذا انكرت التاريخ **قال** ولو كانت أمة فقالت أعتقت قبل موت زوجي وصدقها المولى وقالت الورثة أعتقت بعد موته فالقول قول الورثة لان سبب الحرمان وهو الرق كان ظاهراً فيها فاذا ادعت زواله قبل الموت وأنكره الورثة كان القول قول الورثة ولا نها تدعي تاريخاً سابقاً لعتقها فلا تصدق الا بحجة ولا معتبر بتصديق المولى لانه لا حال لا يملك اسناد عتقها الى حال حياة الزوج فلا يعتبر قوله في ذلك وكذلك ان كانت كافرة وأدعت الاسلام قبل موت الزوج لم يقبل قولها الا بحجة لانها تدعي زوال سبب الحرمان بعد ما عرف ثبوته وان لم يعرف كفرها ولا رقبها فادعت الورثة انها كافرة أو رقيقة يوم موته وقالت ما زلت على حالتي هذه حرة مسلمة فالقول قولها لان سبب الميراث وهو النكاح ظاهر والورثة يدعون عليها سبب الحرمان وهي تنكر ولان من في دار الاسلام فالظاهر انه حر مسلم ولا يقال هذا اثبات الاستحقاق بالظاهر لان الاستحقاق بالنكاح معلوم وانما هذا دفع المانع بالظاهر **قال** واذا مات الزوج كافراً فجاءت المرأة مسلمة تدعي ميراثها فقالت اسلمت بعد موته وقالت الورثة اسلمت قبل موته فالقول قول الورثة لانها جاءت تدعي الميراث وما يحرمها قائم فيها لانها مسلمة والمسلمة لا ترث الكافر فمع ظهور سبب الحرمان لا ميراث لها الا ان يثبت سبب الاستحقاق بالبينه ولان الأصل ان الاشتباه اذا وقع فيما سبق بحكم الحال كما اذا اختلف صاحب الرحا مع المستأجر في جريان الماء في المدة فان كان الماء جارياً في الحال يجعل جارياً فيما مضى فاذا كانت هي مسلمة في الحال تجعل مسلمة فيما مضى أيضاً والمسلمة لا ترث الكافر **قال** واذا طلق المريض امرأته ثلاثاً ثم قال بعد شهرين قد أخبرتني ان عدتها قد انقضت وكذبت ثم تزوج أختها أو أربعاً سواها ثم مات فالقول

قولها والميراث لها دون الأربع والاخت لان الميراث من حقها وهو لا يصدق في ابطال حقها كما في نفقتها وسكنائها ومن ضرورة بقاء الميراث لها بالنكاح ان لا ترث اختها أو أربع سواها بهذا السبب وقد بينا في كتاب النكاح اختلاف الروايتين في هذه المسئلة ﴿ قال ﴾ واذا تزوج ثلاثا سواها احدها من أختها فلا ميراث لاختها وللاثنين معها الميراث لان اخباره غير معتبر في ميراثها ولو لم يخبر حتى تزوج اثنتين كانتا وارثتين معها بخلاف أختها وإذا طلقها ثلاثا في مرضه ثم مات بعد تطاول ذلك وهي تقول لم تنقض عدتي فاقول قولها ولها الميراث لانها أمينة ومدة العدة قد تطول وتقصر ولكن عليها اليمين بالله ما انقضت عدتها اذا طلبت الورثة لانهم يدعون عليها ما لو أقرت به لزمها فاذا أنكرت حلفت على ذلك ولو أقام عليها الورثة البينة باقرارها بانقضاء العدة قبل موته فلا ميراث لها لان الثابت باقرارها كالثابت بالمعينة وان كانت تزوجت قبل موته في قدر ما تنقضي في مثله العدة ثم قالت لم تنقض عدتي من الاول لم تصدق على ذلك لان تزويجها نفسها اقرار منها بانقضاء عدتها دلالة فان المسئلة تبشر المقدم الصحيح دون الباطل ولو لم تتزوج وقالت قد أبست من الحيض ثم اعتدت بثلاثة أشهر ثم مات الزوج وحرمت الميراث ثم ولدت بعد ذلك من زوج غيره فنكاح الآخر فاسد ولها الميراث من الاول لاننا تيقنا بكذبها فان الآيسة لا تلد فتبين أنها كانت ممتداً طهرها لا آيسة وانما تزوجت في العدة فالكناح فاسد ولها الميراث من الاول لانه مات وهي في العدة وكذلك ان حاضت لان الآيسة لا تحيض الا أنها ان ادعت الحيض لم تصدق على زوجها الآخر الا أن يصدقها لان النكاح بينهما صحيح في الظاهر فلا تصدق في دعواها البطلان وان صدقها فرق بينهما ولم يصدق على ورثة الاول ما لم يقرؤا بذلك لانها تستحق الميراث عليهم فلا بد من تصديقهم اياها بما تقول ﴿ قال ﴾ واذا كانت المطلقة في المرض مستحاضة وكان حيضها مختلفا فقد بينا فيما سبق أنها تأخذ بالاحتياط في الصلاة والرجعة تأخذ بالاقل وفي الحل للازواج تأخذ بالاكثير وفي الميراث تأخذ بالاقل لان المال بالشك لا يستوجب بقاء العدة عند موت الزوج شرط لميراثها فلم يتيقن بهذا الشرط لم ترث وان كان حيضها معلوما وانقطع الدم عنها في آخر الحيضة الثالثة ثم مات الزوج فان كانت ايامها عشرة فلا ميراث لها لاننا تيقنا بانقضاء عدتها قبل موته وان كانت ايامها دون العشرة فان مات قبل أن تغتسل أو قبل أن

يذهب وقت الصلاة فلها الميراث لان عدتها باقية ما لم تفتسل وكذلك ان اغتسلت وبقي عضو لان عدتها لا تنقضي مع بقاء عضو لم يصبه الماء وقد بينا هذا في باب الرجعة **﴿قال﴾** واذا بقي الزوج في مرضه بعد ما طلقها أكثر من سنتين ثم ولدت المرأة بعد موته بشهر فلا ميراث لها في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ولها الميراث في قول أبي يوسف رحمه الله وهو نظير الاختلاف المذكور في النفقة أن عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ترد نفقة ستة أشهر لانهما يجعلان هذا من حبل حادث من زوج بعد انقضاء عدتها حملًا لا مرها على الصلاح وكذلك في حكم الميراث يتبين بها انقضاء عدتها قبل موته فلا ميراث لها وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى تجمل معتدة الى أن ولدت فلها لا ترد شيئًا من النفقة فكان لها الميراث **﴿قال﴾** واذا طلقها في مرضه ثم قتل أو مات من غير ذلك المرض غير أنه لم يصح فلها الميراث وكان عيسى بن ابان يقول لا ميراث لها لان مرض الموت ما يكون سببًا للموت ولما مات بسبب آخر فقد علمنا أن مرضه لم يكن مرض الموت وان حقها لم يكن متعلقًا بماله يومئذ فهو كما لو طلقها في صحته ولكننا نقول قد اتصل الموت بمرضه حين لم يصح حتى مات وقد يكون للموت سببان فلا يتبين بهذا أن مرضه لم يكن مرض الموت وان حقها لم يكن ثابتًا في ماله وقد بينا أن إرثها منه بحكم الفرار وهو متحقق هنا **﴿قال﴾** واذا قرب الرجل ليقتل فهو بمنزلة المريض اذا طلق امرأته ثلاثا في تلك الحالة فلها الميراث والحاصل أن المريض مشرف على الهلاك فكل سبب يعترض مما يكون الغالب فيه الهلاك فهو بمنزلة المريض وما يكون الغالب فيه السلامة وقد يخاف منه الهلاك أيضا فلا يجعل بمنزلة المرض فالذي قرب ليقتل في قصاص أو رجم فالظاهر فيه هو الهلاك والسلامة بعد هذا نادر فاما المحبوس قبل أن يخرج ليقتل فالغالب فيه السلامة فانه يتخلص بنوع من أنواع الحيلة فاذا طلقها في تلك الحالة لم يكن فارا وكذلك ان كان موافقا للمدو فاما في الصف فهو بمنزلة الصحيح فاذا خرج بين الصنفين يبارز قرنه من المشركين فهو بمنزلة المريض لانه صار مشرفا على الهلاك والمحصور بمنزلة الصحيح لان غالب حاله السلامة فان خرج يقاتل فهو كالمرضى وراكب السفينة بمنزلة الصحيح فان تلاطمت الامواج وخيف الغرق فهو بمنزلة المريض في هذه الحالة والمرأة الحامل كالصحيحة فان أخذها الطلق فهي بمنزلة المريضة فاذا قتلت المرأة بعد ما طلقها ثلاثا في مرضه فلا ميراث لها منه لان بقاء ميراثها بقاء العدة كبقاء الميراث بقاء النكاح

وان قتله قبل الطلاق لم ترثه للأثر وهو قوله لاميراث للقاتل بعد صاحب البقرة والمقدم والمريض والمفلوج ما دام يزداد ما به فهو كالمرض وان صار قديماً لا يزداد كان بمنزلة الصحيح في الطلاق وغيره لانه ما دام يزداد علته فالغالب ان آخره الموت واذا صار بحيث لا يزداد فلا يخاف منه الموت فكان بمنزلة الصحيح وصاحب جرح أو قرحة أو وجع لم يصيره على الفراش بمنزلة الصحيح في الطلاق وغيره وحده المرض الذي يكون به فاراً ان يكون صاحب فراش قد أضناه المرض فاما الذي يجيء ويذهب في جوائجه فلا يكون فاراً وان كان يشتكى ويحم لان الانسان في العادة قل ما يخلو عن نوع مرض في باطنه ولا يجعل بذلك في حكم المريض بل المريض انما يفارق الصحيح في ان الصحيح يكون في السوق ويقوم بجوائجه والمريض يكون صاحب فراش في بيته وهذا لان ما لا يمكن الوقوف على حقيقته يعتبر فيه السبب الظاهر ويقام ذلك مقام المعنى الخفي تيسيراً وقد تكلف بعض المتأخرين فقال اذا كان بحال يخطو ثلاث خطوات من غير أن يستعين بأحد فهو في حكم الصحيح في النكاحات وهذا ضعيف فالمرض جداً لا يعجز عن هذا القدر اذا تكاف فكان المعتبر ما قلنا وهو أن يكون صاحب فراش ومن قرب ليقول فطلق امرأته ثلاثاً ثم خلى سبيله أو حبس ثم قتل بعد ذلك فلا ميراث لها منه بمنزلة المريض اذا صح بعد ما طلق امرأته ثلاثاً وقد بينا هذا كله فكذلك في هذا الفصل والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

باب الولد عند من يكون في الفرقة

﴿ قال ﴾ رضى الله تعالى عنه واذا اختلعت المرأة من زوجها على أن تترك ولدها عند الزوج فالخلع جائز والشرط باطل لان الام انما تكون أحق بالولد لحق الولد فان كون الولد عندها أنفع له ولهذا لو تزوجت أو كانت أمة والولد حر لم تكن أحق بالحضانة لأنها مشغولة بخدمة زوجها أو مولاه فلا منفعة للولد في كونه عندها واذا ثبت أن هذا من حق الولد فليس لها أن تبطله بالشرط ﴿ قال ﴾ واذا أرادت المرأة أن تخرج بولدها من مصر الى مصر فان كان النكاح بينهما قائماً فليس لها أن تخرج الا باذنه مع الولد وبغير الولد فان وقعت الفرقة بينهما وانقضت عدتها فان كان أصل النكاح في المصر الذي هي فيه فليس لها أن تخرج

بولدها الى مصر آخر لما فيه من الاضرار بالزوج بقطع ولده عنه الا أن يكون بين المصريين
 قرب بحيث لو خرج الزوج لمطالعة الولد أمكنه الرجوع الى منزله قبل الليل فينشد هذا
 بمنزلة محال مختلفة في مصر ولها أن تتحول من محلة الى محلة وان كان تزوجها في ذلك المصر
 الذي يريد الرجوع اليه ونقلها الى هذا المصر فان كانت من أهل هذا المصر فلها أن تخرج
 بولدها اليه لان الانسان انما يتزوج المرأة في مصر ليقوم معها فيه وانما ساعدته على
 الخروج لاجل النكاح فاذا ارتفع كان لها ان تعود الى مصرها لان في المقام في القرية نوع
 ذل ولها ان تخرج بولدها لانها باصل النكاح استحققت المقام بولدها في ذلك المصر فانما
 تستوفي ما استحققت لا ان تقصد الاضرار بالزوج وان لم تكن من أهل ذلك المصر الذي
 تزوجها فيه فان أرادت ان تخرج بولدها الى مصرها لم يكن لها ذلك لان أصل العقد
 ما كان في مصرها واختيارها القرية لم يكن بسبب النكاح فلا يكون لها ان ترجع بولدها
 الى مصرها ولكن يقال لها اتركي الولد واذهي حيث شئت وكذلك ان أرادت الخروج
 الى مصر آخر لانها في ذلك المصر غريبة كما هنا فلا تقصد بالخروج اليه دفع وحشة القرية
 انما تقصد قطع الولد عن أبيه وان أرادت ان تخرج به الى المصر الذي كان تزوجها فيه فليس
 لها ذلك أيضا لانها غريبة في ذلك المصر كما هنا وفي الجامع الصغير يقول انظر الى عقدة
 النكاح أين وقع وهذه اشارة الى ان لها ان تخرج بالولد الى موضع العقد كما لو كان تزوجها
 في مصرها والاصح انه ليس لها ذلك لانها تقصد الاضرار بالزوج لادفع الوحشة عن
 نفسها بالخروج الى ذلك الموضع ولان الزوج ما أخرجها الى دار القرية بخلاف ما إذا تزوجها
 في مصرها وان كان أصل النكاح في رستاق له قرى متفرقة فأرادت أن تخرج بولدها من قرية
 الى قرية فلها ذلك ان كانت القرى قريبة بعضها من بعض على الوجه الذي بينا لانه ليس فيه
 قطع الولد عن أبيه وان كانت بعيدة فليس لها ذلك الا ان تعود الى قريتها وقد كان أصل النكاح
 فيها وكذلك ان أرادت ان تعود من القرية الى المصر وان أرادت أن تخرج بولدها من مصر
 جامع الى قرية قريبة منه فليس لها ذلك الا أن يكون النكاح وقع في تلك القرية فتخرج اليها
 لانها بأصل العقد استحققت المقام في قريتها بولدها وان لم يكن أصل النكاح فيها فانها تمنع من
 الخروج بولدها لان في أخلاق أهل الرستاق بعض الجفاء قال صلى الله عليه وسلم أهل الكفور
 من أهل القبور في خروجها بولدها الى القرية من مصر اضرار بالولد لانه يتخلق بأخلاقهم

وهي ممنوعة من الاضرار بالولد وليس لها أن تخرج بولدها الى دار الحرب وان كان النكاح وقع هناك لما فيه من الاضرار بالولد فانه يتخلق بأخلاق أهل الشرك ولا يأمن على نفسه هناك فان دار الحرب دار نهب وغارة وكذلك ان كانت هي من أهل الحرب بعد أن يكون زوجها مسلما أو ذميا لانها صارت ذمية تبعا لزوجها فتمنع من الرجوع الى دار الحرب ﴿ قال ﴾ وليس للمرأة وان كانت أحق بولدها أن تشتري له وتبيع لان الثابت لها حق الحضانة فأما ولاية التصرف للأب أو لمن يقوم مقامه بعده فان كانت هي وصية أبيه فلها أن تصرف بسبب الوصاية لا بسبب الامومة ﴿ قال ﴾ وكل فرقة وقعت بين الزوجين فالام أحق بالولد ما لم تتزوج وقد بينا تمام هذا في النكاح الا أن ترد فحينئذ ان لحقت بدار الحرب فهي ممنوعة من أن تخرج بولدها ولا حق لها في الحضانة وان كانت في دار الاسلام فانها تحبس وتجر على الاسلام فلا يكون لها حق الحضانة الا أن تتوب فان تابت فهي أحق بالولد ﴿ قال ﴾ واذا احتلم الغلام فلا سبيل لأبيه عليه ان كان قد عقل وكان أمونا عليه لانه صار من أهل أن يلي على غيره فلا يولى عليه الا أن يكون مخوفا عليه فحينئذ يضمه الاب الى نفسه لدفع الفتنة ولا نفقة له على أبيه الا أن يتطوع وقد بينا تمام فصول النفقة في النكاح والله أعلم بالصواب

﴿ باب الخلع ﴾

﴿ قال ﴾ واذا اختلعت المرأة من زوجها فالخلع جائز والخلع تطليقة بائنة عندنا وفي قول الشافعي رحمه الله هو فسخ وهو مروي عن ابن عباس رضي الله عنهما وقد روى رجوعه الى قول عامة الصحابة رضي الله عنهم استدلل الشافعي بقوله تعالى الطلاق مرتان الى ان قال فلا جناح عليهما فيما افتدت به الى أن قال فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره فلو جعلنا الخلع طلاقا صارت التطليقات أربعة في سياق هذه الآية ولا يكون الطلاق أكثر من ثلاث ولان النكاح عقد محتمل للفسخ حتى يفسخ بخيار عدم الكفاءة وخيار العتق وخيار البلوغ عندكم فيحتمل الفسخ بالتراضي أيضا وذلك بالخلع واعتبر هذه المعاوضة المحتملة للفسخ بالبيع والشراء في جواز فسخها بالتراضي ﴿ ولنا ﴾ ما روى عن عمر وعلي وابن مسعود رضي الله عنهم موقوفا عليهم ومرفوعا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم الخلع تطليقة بائنة والمعنى فيه

ان النكاح لا يحتمل الفسخ بعد تمامه ألا ترى أنه لا يفسخ بالهلاك قبل التسليم فإن الملك
الثابت به ضروري لا يظهر الا في حق الاستيفاء وقد قررنا هذافي النكاح وبيننا ان الفسخ
بسبب عدم الكفاءة فسخ قبل التمام فكان في معنى الامتناع من الاتمام وكذلك في خيار
البلوغ والعتيق فاما الخلع يكون بعد تمام العقد والنكاح لا يحتمل الفسخ بعد تمامه ولكن
يحتمل القطع في الحال فيجعل لفظ الخلع عبارة عن رفع العقد في الحال مجازا وذلك انما
يكون بالطلاق ألا ترى أن الرجل يقول خملت الخف من رجلى يريد به الفصل في الحال
فاما الآية فقد ذكر الله تعالى التولية الثالثة بعوض وبغير عوض وبهذا لا يصير الطلاق
أربعا وفائدة هذا الاختلاف أنه لو خالعا بعد تطليقتين عندنا لا تحل له حتى تنكح زوجا
غيره وعنده له أن يتزوجها وان نوى بالخلع ثلاث تطليقات فهي ثلاث لانه بمنزلة ألفاظ
الكنائية وقد بينا ان نية الثلاث تسع هناك فكذلك في الخلع وان نوى اثنتين فهي واحدة
بأنه وعلى قول زفر رحمه الله تعالى اثنتان كما في لفظ الحرمة والبيونة وكذلك كل طلاق
بجمل فهو بأن لان الزوج ملك البدل عليها فتصير هي بمقابلته أملاك لنفسها ولان غرضها
من التزام البدل ان تخلص من الزوج ولا يحصل ذلك الا بوقوع البيونة فان قال الزوج لم
أعن بالخلع طلاقا وقد أخذ عليه جعلاً لم يصدق في الحكم لانه أخذ الجمل على سبيل التملك
ولا يملك ذلك الا بوقوع الطلاق عليها فكان ذلك أدل على قصده الطلاق من حال مذاكرة
الطلاق ولكن فيما بينه وبين الله تعالى يسمعه أن يقيم معها لان الله تعالى عالم بما في سره الا أنه
لا يسمع المرأة ان تقيم معه لانها لا تعرف منه الا الظاهر كالفاضي **﴿قال﴾** والمباراة بمنزلة الخلع
في جميع ذلك لانه مشتق من البراءة وهو أدل على قطع الوصلة من الخلع واذا جعل الخلع
تطليقة بأشئ فالمباراة أولى وللمخاتمة والمباراة النفقة والسكنى ما دامت في العدة هكذا نفل
عن على رضي الله عنه وهذا لان النفقة لم تجب قبل محيى وقتها فلا يتناولها الخلع والبراءة
العامة وانما ينصرف مطلق اللفظ الى ما هو واجب **﴿قال﴾** فان كان الزوج اشترط عليها
البراءة من النفقة والسكنى فهو برىء من النفقة لانها أسقطت حقها ووجوب النفقة لها في
العدة باعتبار حالة الفرقة حتى اذا كانت بمن لا تستحق النفقة عند ذلك لا تستحقه من بعد
فيصح اسقاطها ولكن في ضمن الخلع تبعا له حتى لو أسقطت نفقة بعد الخلع ببراء الزوج
عنها لا يصح ذلك لانها مقصودة بالاسقاط فلا يكون الا بعد وجوبها وهي تجب شيئا

فشيئاً بحسب المدّة ولا يصح إبراؤها عن السكنى في الخلع لأن خروجها من بيت الزوج معصية
 قالوا ولو أبرأتها عن مؤنة السكنى بأن سكنت في بيت نفسها أو التزمت مؤنة السكنى من مالها
 صح ذلك مشروطاً في الخلع لأنه خالص حقها **﴿قال﴾** والخلع جائز عند السلطان وغيره لأنه
 عقد يعتمد التراضي كسائر العقود وهو بمنزلة الطلاق بمعرض وللزوج ولاية إيقاع الطلاق
 ولها ولاية التزام الموضع فلا معنى لاشتراط حضرة السلطان في هذا العقد **﴿قال﴾** وإن قال
 لامراته قد خالعتك أو باراتك أو طلقتك بألف درهم فالقبول اليها في مجلسها والحاصل أن
 إيجاب الخلع من الزوج في المعنى تعليق الطلاق بشرط قبولها لأن الموضع الذي من جانبه
 في هذا العقد طلاق وهو محتمل للتعليق بالشرط ولهذا لا يبطل بقيامه عن المجلس ويصح
 منه وإن كانت غائبة حتى إذا بلغها فقبلت في مجلسها تم وإن قامت من مجلسها قبل أن تقبل
 يبطل ذلك بمنزلة تعليق الطلاق بشيئها وتعليك الأمر منها لأنها تقدر على المشيئة في مجلسها
 فيبطل بقيامها فكذلك تقدر على القبول قبل ذلك والذي من جانبها في الخلع التزام المال
 فيكون بمنزلة البيع والشراء لا يحتمل التعليق بالشرط حتى إذا بدأت فقالت اخلعني أو باراتي
 أو طلقني بألف درهم فانه يبطل بقيامها عن المجلس قبل قبول الزوج وكذلك بقيام الزوج
 عن المجلس قبل القبول كما يبطل إيجاب البيع بقيام أحدهما عن المجلس قبل قبول الآخر
 وكذلك إن كان الزوج غائباً حين قالت هذه المقالة لا تتوقف على قبوله إذا بلغه كما
 لا تتوقف إيجاب البيع على قبول المشتري إذا كان غائباً **﴿قال﴾** فإن قالت طلقني ثلاثاً بألف
 درهم فطلقها واحدة فله ثلث الألف لأن حرف الباء يصحب الأبدال والأعواض والمعرض
 ينقسم على المعرض ففيها الثلث بالثالث فله ثلث الألف فله ثلث الألف فله ثلث الألف
 ثم فيما صنع الزوج منفعة لها لأنها رضيت بوجوب جميع الألف عليها بمقابلة التخلص من
 زوجها فتكون أرضي بوجوب ثلث الألف عليها إذا تخلصت من زوجها وبالواحدة تتخلص
 منه وهذا بخلاف ماله كان الزوج قال لها أنت طالق ثلاثاً بألف فقبلت واحدة لم يقع شيء
 لأنه لو وقعت الواحدة لو قامت بثلاث الألف والزوج مارضئ بزوال ملكه عنها مالم يجب
 عليها جميع الألف وبخلاف ماله قال هذه طالق وهذه بألف فقبلت إحداها وقع الطلاق
 عليها بنصف الألف لأن الزوج هناك راض بوقوع الفرقة بينه وبين إحداها إذا وجبت
 عليها حصتها من المال فإن نكح إحداها لا يتصل بنكاح الأخرى **﴿قال﴾** ولو طلقها ثلاثاً في

كلام متفرق في مجلس واحد في القياس يلزمها ثلث الالف لانها بانت بالأولى فلزمها ثلث الالف فهو بايقاع الثانية والثالثة بعد ذلك لا يستوجب عليها عوضاً آخر وفي الاستحسان يقع عليها ثلاث تطليقات بجميع الالف لان المجلس الواحد يجمع الكلمات المتفرقة ويجمعها ككلام واحد فكانه أوقع الثلاث عليها بكلام واحد فيلزمها جميع الالف **وقال** ولو كانت قالت له طلقني ثلاثاً على ألف درهم أو على أن لك علي ألف درهم فطلقها واحدة قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى تنع تطليقة رجعية وليس عليها شيء من الالف وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يقع عليها تطليقة بأشدة بثلاث الالف وحجتهما في ذلك أن الخلع من عقود المعاوضات وحرف على في المعاوضات كحرف الباء ألا ترى أنه لا فرق بين أن يقول بعت منك هذا المتاع بدرهم أو على درهم وكذلك لا فرق بين أن يقول أحمل هذا المتاع الى موضع كذا بدرهم أو على درهم فاذا كان عند حرف الباء تنوزع الالف على التطليقات الثلاث فكذلك عند ذكر حرف على يدل عليه أنها لو قالت طلقني وفلانة على ألف درهم فطلقها وحدها كان عليها حصتها من المال بمنزلة ما لو التمسست بحرف الباء فكذلك هنا وهذا بخلاف ما قل في السير الكبير اذا صالح الامام أهل حصن على أن يؤمنهم ثلاث سنين على ألف درهم ثم بداله بعد مضي السنة أن ينذ اليهم يلزمه رد جميع المال ولو كان الصلح بحرف الباء يلزمه رد ثلثي المال لان اعطاء الامان ليس بعقد معاوضة وحرف على للشرط فجعله بمنزلة الباء مجاز يصار اليه لدلالة المعاوضة ولان غرضهم لا يحصل هناك فمقصودهم أن يتحصنوا في هذه المدة ولا يتمكنوا من ذلك في بعض المدة فلماذا حملنا حرف على على الشرط وهنا مقصودها يحصل بايقاع الواحدة فكان محمولا على المعاوضة بمنزلة حرف الباء وأبو حنيفة رحمه الله تعالى يقول حرف على للشرط حقيقة لانه حرف الالتزام ولا مقابلة بين الواقع وبين ما التزم بل بينهما معاينة كما يكون بين الشرط والجزاء فكان معنى الشرط فيه حقيقة والتمسك بالحقيقة واجب حتى يقوم دليل المجاز والطلاق مما يحتمل التعليق بالشرط فلا حاجة الى العدول من الحقيقة الى المجاز فاذا كان محمولا على الحقيقة والشرط يقابل المشروط جملة ولا يقابله جزء فجاء فأنما شرطت لوجوب المال عليها ايقاع الثلاث فاذا لم يقع لا يجب شيء من المال ولان لها في ذلك غرضاً صحيحاً وهو حصول البيئونة الغليظة حتى لا تصير في وثاق نكاحه وأن أكرهها على ذلك فاعتبرنا معنى الشرط في ذلك

ليحصل مقصودها كما في مسألة الامان وكما أن المال في الامان نادر فكذلك في الطلاق
الغالب فيه الايقاع بغير بدل وبهذا فارق البيع والاجارة لان معنى الشرط هناك تمذر
اعتباره فانه لا يحتمل التعليق بالشرط فهذا جعلنا حرف على بمعنى حرف الباء والدليل على
أن حرف على للشرط قوله تعالى اني رسول من رب العالمين حقيق على أن لا أقول على الله
الا الحق أى بشرط أن لا أقول وقال الله تعالى يبايعنك على أن لا يشركن بالله شيئاً أى
بشرط أن لا يشركن وهذا بخلاف قوله طلقنى وفلانة على كذا لانه لا غرض لها في طلاق
فلانة لتجعل ذلك كالشرط منها ولها في اشتراط ايقاع الثلاث غرض صحيح كما بينا وان
طلقها ثلاثاً في هذه المسئلة متفرقات في مجلس واحد فالالف لازمة عليها في قول أبى حنيفة
رحمه الله تعالى قياساً واستحساناً لأن شيئاً من البذل لم يجب بايقاع الاولى والثانية والمجلس
الواحد يجمع الكلمات المتفرقة وعندهما على القياس والاستحسان الذى بينا في حرف الباء
﴿ قال ﴾ واذا طلق الرجل امرأته وهى في العدة بعد الخلع على جمل وقع الطلاق ولم يثبت الجمل
وكذلك البائة بعد الخلع يعنى اذا قال لها أنت بائن ثم طلقها على جمل في العدة لأنها باعتبار
قيام العدة محل للطلاق والطلاق يجعل تمليقاً من الزوج بشرط القبول وقد قبلت ولا يجب
عليها الجمل لان وجوب الجمل عليها باعتبار زول ملك الزوج عنها وذلك لا يحصل بعد البيئونة
ولكن امتناع وجوب القبول لا يمنع صحة القبول في حكم وقوع الطلاق كما لو خالها ببدل فاسد
كالخمر والخنزير ﴿ قال ﴾ وان قال لها بعد البيئونة خلعتك ينوى به الطلاق لم يقع لان هذا
اللفظ بمنزلة لفظ البيئونة والحرمه وقد بينا ان ذلك لا يعمل في العدة بعد الفرقة فكذلك لفظ
الخلع ألا ترى ان الواقع بلفظ الخلع يكون بائناً وان لم يذكر البذل بمقابلته بخلاف الواقع
بلفظ الطلاق ولو قال كل امرأة لى طالق لم تطبق هذه المبائة الا أن يعنها فان عنها طلقت
لانه أوقع بهذا اللفظ على كل امرأة هي مضافة اليه مطلقاً وهى المنكوحه فانها تضاف اليه
ملكاً وبدلاً فاما المبائة تضاف اليه يدا لملكاً فكانت مقيدة فلا تدخل تحت المطلق الا أن
يعنها كما لو قال كل مملوك لى فهو حر لا يدخل المكاتب فيه الا أن يعنيه ولا يقع شئ
من الطلاق بعد انقضاء العدة لانه ليس له عليها ملك ولا يد وبدونها لا تكون محلاً لاضائة
الطلاق اليها لان الايقاع تصرف منه على المحل فيستدعى ولايته على المحل ﴿ قال ﴾ وان
طلقها على جمل بعد الطلاق الرجعى جاز ولزمها الجمل لان زوال الملك لا يحصل بهذا

الطلاق لان الطلاق الرجعي لا يزول ملك النكاح فانه يعتاض عن ملك قائم له فيصح كما
قبل الطلاق الرجعي ﴿ قال ﴾ وخلع السكران وطلانه وعناقه واقع عندنا وفي أحد قولي
الشافعي رحمه الله تعالى لا يقع وهو اختيار الكرخي والطحاوي وقد نقل ذلك عن عثمان
وهذا لانه ليس للسكران قصد صحيح والايقاع يعتمد القصد الصحيح ولهذا لا يصح من
الصبي والمجنون ألا ترى أنه لو سكر من شرب البنج لم يقع طلاقه فكذلك اذا سكر من
النبيذ ولان غفلته عن نفسه فوق غفلة النائم فان النائم ينتبه اذا نبه والسكران لا ينتبه ثم
طلاق النائم لا يقع فطلاق السكران أولى ولا معنى لقول من يقول غفلته هنا بسبب
المعصية وذلك سبب للتشديد عليه لا للتخفيف فان السكران لو ارتد لم تصح رده
بالاتفاق ولا تقع الفرقة بينه وبين امرأته ولو اعتبر هذا المعنى لحكم بصحة رده وحجتنا
مارويننا كل طلاق جائز الا طلاق الصبي والمعتوه ولان السكران مخاطب فاذا صادف
تصرفه محله نفذ كالصاحي ودليل الوصف قوله تعالى لا تقربوا الصلاة وانتم سكارى فان
كان خطابا له في حال سكره فهو نص وان كان خطابا له قبل سكره فهو دليل على انه
مخاطب في حال سكره لانه لا يقال اذا جنت فلا تفعل كذا وهذا لان الخطاب انما
يتوجه باعتدال الحال ولكنه امر باطن لا يوقف على حقيقته فيقام السبب الظاهر الدال
عليه وهو البلوغ عن عقل مقامه تيسيراً وبالسكر لا ينعدم هذا المعنى فاذا ثبت انه مخاطب
قلنا غفلته عن نفسه لما كانت بسبب هو معصية ولا يستحق به التخفيف لم يكن ذلك عذراً
في المنع من نفوذ شيء من تصرفاته بعد ما تقرر سببه لان بالسكر لا يزول عقله انما يعجز عن
استعماله لغلبة السرور عليه بخلاف البنج فان غفلته ليست بسبب هو معصية وما يمتريه
نوع مرض لا أن يكون سكر حقيقه فيكون بمنزلة الانماء وبخلاف النائم لان النوم يمنعه
من العمل فلا نعدم الايقاع نقول إنه لا يقع والسكر لا يمنعه من العمل مع ان الغفلة بسبب
النوم لم تكن عن معصية وهذا بخلاف الردة فان الركن فيها الاعتقاد والسكران غير معتقد
لما يقول فلا يحكم برده لا نعدم ركنها لا للتخفيف عليه بعد تقرر السبب ﴿ قال ﴾
وخلع المكره وطلانه وعناقه جائز عندنا وهو باطل عند الشافعي رحمه الله تعالى فتأثير
الاكراه عنده في الفاء عبارة المكره كتأثير الصبي والمجنون وعندنا تأثير الاكراه في
انعدام الرضا لا في اهداز القول حتى تنقذ تصرفات المكره ولكن ما يعتمد لزومه

تمام الرضا كالبيع والشراء لا يلزم منه وما لا يعتمد تمام الرضا كالنكاح والطلاق والعناق
يلزم منه وحجته في ذلك قوله صلى الله عليه وسلم رفع عن أمتي الخطأ والنسيان وما
استكرهوا عليه فهذا يقتضي أن عين ما أكره عليه فحكه وأنه يكون مرفوعاً عنه والمعنى
فيه أن هذه فرقة يعتمد سببها القول فلا تصح من المكروه كالردة وتأثيره أن القول إنما
يعتبر شرعاً إذا صدر عن قصد صحيح وبسبب الإكراه ينعدم ذلك القصد لأن المكروه
يقصد دفع الشر عن نفسه لا عين ما تكلم به وهو مضطر إلى هذا القصد والاختيار أيضاً
يفسد قصده شرعاً ألا ترى أنه لو أكره على الإقرار بالطلاق كان إقراره لغواً لهذا يقرره
أن تأثير الإكراه المبيح للأقدام في جعل المكروه آلة للمكروه وإعدام الفعل من المكروه كما
في الإكراه على اتلاف المال فيجمل المكروه آلة ويصير كأن المكروه هو الذي تكلم بالايقاع
فيكون لغواً ألا ترى أن حق إبقاء قدر الملك على المكروه جمل كالألة حتى يكون المكروه
ضامناً قيمة عبده عندهم إذا أكرهه على أن يعتقه ويكون ضامناً نصف الصداق إذا
أكرهه على الطلاق قبل الدخول فكذلك في إبقاء عين الملك عليه يجمل آلة له وحجتنا في
ذلك ما روي أن امرأة كانت تبغض زوجها فوجدته نائماً فأخذت شفرة وجلست على
صدره ثم حركته فقالت لتطلقني ثلاثاً أو لاذبحنك فناشدها الله تعالى فأبى فطلقها ثلاثاً
ثم جاء إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فسأله عن ذلك فقال صلى الله عليه وسلم
لا فيلولة في الطلاق واستكثر محمد من الاستدلال بالآثار في أول كتاب الإكراه حتى
روى عن عمر رضي الله عنه قال أربع مبهمات مقفلات ليس فيهن رديد النكاح
والطلاق والعناق والصدقة والمعنى فيه أنه مكلف أوقع الطلاق في محله فيقع كالطائع وتفسير
الوصف أن الإكراه لا يزيل الخطاب أما في غير ما أكره عليه فلا اشكال وفيما أكره عليه
كذلك حتى تنوع عليه أفعاله فتارة يباح له الأقدام وتارة يفترض عليه كشرب الخمر وتارة
يحرم عليه كالقتل والزنا وذلك لا يكون إلا باعتبار الخطاب وتأثيره أن انعقاد التصرف بوجود
ركنه ومحله ولا ينعدم بسبب الإكراه ذلك إنما ينعدم الرضا به والرضا ليس بشرط لوقوع
الطلاق ألا ترى أن الرضا باشتراط الخيار ينعدم ولا يمنع لزوم الطلاق فكذلك الإكراه
وبسبب الإكراه لا ينعدم القصد الصحيح فإن المكروه يقصد ما بشره ولكن لغيره وهو
دفع الشر عن نفسه لا لعينه فهو كالمهازل يكون قاصداً التكلم بالطلاق ولكن للعبث لا لعينه

ثم الهزل لا يمنع وقوع الطلاق فكذلك الاكراه والمكره اختيار صحيح لانه عرف الشرين
فاختار أهونهما وهذا دليل صحة اختياره الا أنه لا يحكم بصحة رده لانها تنبني على الاعتقاد
وهو غير معتقد وفيما يخبر به عن اعتقاده مكره فذلك دليل ظاهر على أنه غير معتقد
بخلاف الهازل فانه مستخف بالدين والاستخفاف بالدين كفر وبخلاف الاقرار بالطلاق فانه
خبر متمثل بين الصدق والكذب وقيام السبب على رأسه دليل على أنه كاذب والمخبر به
اذا كان كذبا فالأخبار عنه لا يصير صدقا ولا معنى لجعل المكره آلة للمكره هنالاه انما يجمل
بالاكراه آلة فيما يصلح ان يكون فيه آلة لغيره دون ما يصلح ان يكون كذلك وفي النكاح لا يصلح
أن يكون آلة لغيره اذ لا يتحقق تكلم المرء بلسان غيره فبقي مقصودا عليه ولكن في حكم
الاتلاف يصلح أن يكون آلة لغيره فلماذا كان الضمان على المكره مع ان الخلاف ثابت
في الاكراه بالحبس وهذا النوع من الاكراه لا يجمل المكره آلة للمكره والمراد بالحدث
رفع الائم عن المكره لا رفع العين والحكم ألا ترى انه لو أكره ان يجامع ام امرأته وجب
عليه الفسـل وحرمت عليه امرأته بذلك **وقال** **﴿** وخلع الصبي وطلاقه باطل لانه ليس
له قصد معتبر شرعا خصوصا فيما يضره وهذا لما بينا ان اعتبار القصد يذنبى على الخطاب
والخطاب يذنبى على اعتدال الحال وكذلك فعل ابيه عليه في الطلاق باطل لان الولاية انما
تثبت على الصبي لمعنى النظر له ولتحقق الحاجة اليه وذلك لا يتحقق في الطلاق والعناق **وقال** **﴿**
والمعتوه والمنعمي عليه من مرض بمنزلة الصبي في ذلك لا نعدم القصد الصحيح منهما
وقال **﴿** واذا اختلعت الصبية من زوجها الكبير فالطلاق واقع عليها لان الزوج من أهل
الايقاع وايجاب الخلع تعلق الطلاق بشرط قبولها وقد تحقق القبول منها فيقع كما لو قال
لها ان تكلمت فانت طالق فتكلمت ولكن لا يلزمها المال لان التزام المال من الصبية
لا يصح خصوصا فيما لا منفعة لها فيه كالتزام بالافرار والكفالة وقد بينا ان وقوع الطلاق
يعتمد القبول لا وجود القبول وكذلك الامة اذا اختلعت من زوجها بنير اذن المولى فالطلاق
واقع عليها ولا تؤاخذ بالمال الا بعد العتق لانها مخاطبة بصح التزامها في حق نفسها دون
المولى فتؤاخذ به بعد العتق كما لو التزمت بالافرار والكفالة وان فعلته باذن المولى سمعت
فيه لان التزامها بالمال باذن المولى صحيح في حق المولى فتؤاخذ به في الحال والمديرة وأم
الولد في ذلك سواء كالامة الا انها لا تحتمل البيع فتؤدي البدل من كسبها اذا التزمت

باذن المولى فأما المكتابة لا تؤاخذ ببذل الخلع إلا بعد العتق سواء اختلعت باذن المولى أو
 بغير اذنه لأن اذن المولى غير معتبر في الزام المالك أياها ألا ترى أن المولى لا يملك أن يلزمها
 المالك ولا تأثير للمكتابة في ذلك الحرج عن التزام المالك بسبب الخلع فهذا تؤاخذ به بعد العتق
 ﴿قال﴾ وإذا وكل أحد الزوجين صبياً أو معتوماً أو مملوكاً بقيام مقامه بالخلع والاختلاع
 جاز ذلك لأن الوكيل بهذا العقد سفير معتبر عن الموكل ولهؤلاء عبارة معتبرة حتى ينفذ
 تصرفهم باذن المولى فينفذ العقد بعبارتهم أيضاً ﴿قال﴾ وإذا خلع الرجل ابنته الصغيرة من
 زوجها على صداقها ولم يدخل بها فإن ضمن الأب فهو باطل لأنه ليس له ولاية الزام المالك
 أياها بهذا السبب إذ لا منفعة لها فيه ولا يدخل في ملكها بمقابلته شيء بخلاف مالو زوج
 ابنته الصغيرة فإنه فان ذلك العقد من مصالحه ويدخل في ملكه شيء متقوم بأداء ما يلزمه من
 المال فإن ضمن الأب المال جاز الخلع لأن الزوج ينفرد بالايقاع واشتراط القبول في
 الخلع لا أجل المال فإذا كان الأب هو الملتزم للمال بضمانه يتم الخلع كما لو خالع امرأته مع
 أجنبي على مال وضمن الأجنبي من أصحابنا من يقول تأويل هذه المسئلة إذا خالعها على مال
 مثل الصداق فأما إذا خالعها على الصداق ينبغي أن لا يصح لأنه عين ملكها وليس
 للأب ولاية إخراج عين عن ملكها بغير عوض ولا معتبر بضمانه في ذلك ولكننا نقول وإن
 سمي الصداق في الخلع فإنما يتناول العقد مثله فزمان الأب إياه صحيح واستقاطه حقها في
 نصف الصداق باطل فيغرم الزوج لها نصف الصداق كما لو طلقها قبل الدخول ويرجع الزوج
 على الأب بما يضمن من ذلك لأنه قد ضمن للزوج وإن كان قد دخل بها فإنها أن ترجع بجميع
 مهرها على الزوج لأن حقها في جميع المهر تأكد بالدخول فلا يملك الأب إبطال حقها عن
 شيء منه ولكنها ترجع بالصداق على الزوج والزوج على الأب بحكم الضمان أو ترجع على الأب
 بجميع الصداق هنا ونصف الصداق في الأول لأن الأب يصير كالمعاوض مع الزوج بما
 ضمنه للزوج مما لها عليه ﴿قال﴾ ولو كانت كبيرة فإن كان خلع الأب باذن البنت جاز
 ذلك عليها وإن كان بغير اذنها وقد ضمن الأب للزوج فالخلع جائز وترجع هي بالصداق
 على زوجها ثم الزوج على الأب بحكم ضمانه لأنه ليس له ولاية المعاوضة مما لها ﴿قال﴾
 وكل خلع كان بجهل فامتنع وجوب الجعل أما لفساده كالخمر أو لأن الملتزم لم يكن من أهله
 كالصغيرة فالواقع به طلاق بائن لأن لفظ الخلع ليس بصريح في الطلاق ولكنه يشبهه

الفرقة كالينونة والحرمه وكل تطليقة أو تطليقتين يجعل أبطلات الجعل وأمضيت فيه الطلاق
فالطلاق رجعي اذا كان قد دخل بها لان الوقوع بصريح لفظ الطلاق فلا يوجب الينونة الا
بمعرض ولم يجب المعرض ﴿قال﴾ ولو خلع ابنته الكبيرة بصدقتها وضمنه للزوج فبلغها فجازت
لم يضمن الاب شيئاً لان اجازتها في الانتهاء كاذنها في الابتداء وكذلك لو خلعها بالنفقة وضمنها
له بغير أمرها فان اجازت فلا شيء على الاب وان أبت فلها ان تتبع الزوج بالنفقة لانها حقها
كالصداق فلا يعمل اسقاط الاب لحقها ويرجع الزوج على الاب بما ضمن له من ذلك
وكذلك لو فعل هذا غير الاب من الاقارب والاجانب لانه لا ولاية للاب عليها في هذا التصرف
فهو والاجنب في سواء ﴿قال﴾ واذا اختلعت بمال ودفعته اليه ثم أقامت البينة أنه طلقها ثلاثاً
قبل الخلع كان لها أن ترجع عليه بالمال لانه تبين بهذا ان الينونة لم تحصل بما التزمت من المال
فلا يكون التزامها صحيحاً وإن ادعى على الخلع لا يمنع من اقامة هذه البينة لان دعواها في قبول البينة
على الطلاق ليس بشرط فالتناقض منها لا يمنع قبول البينة وكذلك لو أقامت البينة على حرمة
بنسب أو رضاع أو مصاهرة ﴿قال﴾ واذا قالت المرأة اخلعني ولك الف درهم أو قالت طلقني
ولك الف درهم ففعل وقع الطلاق ولم يجب المال عليها عند أبي حنيفة وعند أبي يوسف
ومحمد رحمهم الله يجب المال لوجهين أحدهما ان الواو وان كان للعطف حقيقة فقد يستعمل بمعنى
الباء مجازاً كما في القسم فان قوله والله كقوله بالله فقوله ولك الف بمنزلة قولها طلقني بألف
أو بمعنى طلاق بألف وانما حملناه على هذا المجاز لمعنى المعاوضة لان الخلع معاوضة وفي
المعاوضات لا يمتط أحد الموضين على الآخر انما يالصق أحدهما بالآخر الا ترى انه لو
قال احمل هذا المتاع الى بيتي ولك درهم كان هذا وقوله أحمله بدرهم سواء حتى
يجب المال اذا حمله ولان هذا الواو بمعنى واو الحال كقول المولى لعبده اد إلى الفاء وانت حر
وقول الغازی للمحصور افتح الباب وانت آمن وقد بينا فيما سبق ان الواو قد تكون للحال كما
في قوله انت طالق وانت مريضة واذا كانت للحال كانت هي ملتزمة المال له حال ايقاع
الطلاق عليها وذلك لا يكون الا عوضاً وأبو حنيفة رحمه الله تعالى يقول الواو للعطف حقيقة
والحمل على الحقيقة واجب حتى يقوم الدليل على المجاز وباعتبار العطف تبين أن الالف
ليس بمعرض عن الطلاق ولا وجه لحملها على الباء أو واو الحال لمعنى المعاوضة لان المال في
الطلاق نادر والمعتاد فيه الايقاع بغير عوض بخلاف الاجارة فالمعرض فيه أصل لا تصح

الاجارة بدونه وبخلاف قوله أد الى الفا وأنت حر لان أول كلامه هناك غير مفيد شرعا
الا بآخره فانه يصير به تعليقا للعتق بأداء المال وهنا أول الكلام ان صدر من الزوج بان
قال أنت طالق وعليك ألف درهم كان إيقاعا مفيدا بدون آخره فلا حاجة الى أن يحمله
على الحال وان صدر منها فهو التماس مفيد أيضا فهذا لا يحمل علي واو الحال بل هو بمعنى
المطف فمعناه ولك ألف درهم في بيتك أو بمعنى الابتداء فيكون وعداً منها اياه بالمال
والمواعيد لا يتعلق بها اللزوم ولان أدني ما يكون في الباب أن يكون حرف الواو محتملا
لجميع ما ذكرنا فالمل بالشك لا يجب ﴿قال﴾ واذا قالت طقتني ولك ألف درهم فقال أنت
طالق على هذه الالف التي سميت فعند أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى الطلاق واقع
والمال عليها قبلت أو لم تقبل لانها بالكلام الاول ملتزمة للمال عندهما فبقى وعند أبي حنيفة رحمه الله
تعالى بالكلام الاول لم تكن ملتزمة للمال فبقى إيقاع الزوج عليها بمال ابتداء فان قبلت وقع الطلاق
وازمها المال وان لم تقبل لا يقع عليها شيء ولو قالت طقتني ثلاثا على أن لك على ألف درهم
فطلقها ثلاثا ازمها المال لانها صرحت بحرف على وهو لا التزام المال ولو كان طلقها اثنتين قبل
هذا فقالت طقتني ثلاثا على أن لك ألفا فطلقها واحدة لزمها الالف لان الالف بازاء ما يصح فيه
التماسها من الزوج وذلك إيقاع ما ليس بواقع وهي التغطية الثالثة فأما إيقاع ما هو واقع
لا يتحقق فكان تكامها به لغوا غير معتد به ولانها التزمت المال لحصول البيونة الغليظة لها
وقد تم ذلك بإيقاع الثالثة ﴿قال﴾ واذا قال الرجل طقتك أمس بألف درهم أو على ألف درهم
فلم تقبلي وقالت قد قبلت فالقول قول الزوج مع يمينه لان إيجاب الطلاق بمال تعليق بقبولها
فالزوج أقر بالتعليق وأنكر وجود الشرط فكان القول قوله كما لو علق بدخولها فقالت قد
دخلت وأنكر الزوج ذلك وهذا بخلاف البيع اذ قال قد بعت منك هذا العبد أمس بألف
درهم فلم تقبلي وقال المشتري قد قبلت فالقول قول المشتري لان البيع عقد معاوضة لا ينقذ الا
بإيجاب وقبول فإقراره بالبيع يكون إقراراً بقبول المشتري فلا يعمل رجوعه عن الإقرار بعد
ذلك فأما إيجاب الطلاق بمال يكون تصرفا عند الإيقاع وهو التعليق بمنزلة اليمين ولهذا لا يبطل
بقيامه قبل قبولها فلم يكن هو مقرأ بالإيقاع أصلا فجعلنا القول قوله مع يمينه لهذا ﴿قال﴾
واذا قال لها قد طقتك واحدة بألف درهم وقبلت وقالت هي امّا سألتك أن تطلقني ثلاثا
بألف درهم وانما طقتني واحدة فانما لك ثلث الالف فالقول قولها مع يمينها لانها اتفقا على

وقوع الواحدة عليها وانما تنازعا في المال فهو يدعى الزيادة عليها وهي تنكر فالقول قولها وكذلك لو قالت سألتك أن تطلقني بمائة درهم وقال الزوج بل بألف فالقول قولها لما بينا أن الاختلاف في مقدار المال الواجب عليها فان أقاما البينة فالبينة بينة الزوج لانه يثبت الزيادة بينته في حقه والبينة الاثبات فتخرج بالزيادة فيه وكذلك لو قالت خلعتني بغير شيء وقال الزوج بل بألف فالقول قولها والبينة بينة الزوج لما قلنا **وقال** وإذا اتفقا على انها سألت أن يطلقها ثلاثا بألف درهم فقالت طلقني واحدة وقال الزوج طلقتك ثلاثا فالقول قول الزوج ان كان في ذلك المجلس لانه أخبر بما يملك انشاءه وقد بينا أنه لو طلقها ثلاثا متفرقات في المجلس يلزمها الالف فلا تتمكن التهمة في خبره **وقال** ألا ترى أنه لو قال لها أنت طالق أنت طالق أنت طالق حصلت له جميع الالف فان كانا قد افترقا من ذلك المجلس ازمها الطلاق ان كانت في العدة لافترار الزوج بوقوع الطلاق عليها وهو مالك للايقاع ولا يكون عليها الا ثلث الالف لانه في حق المال متهم في خبره فانه يخبر بما يملك انشاءه فكان القول قولها مع يمينها وعليه اثبات الزيادة بالبينة **وقال** وإذا قالت المرأة سألتك أن تطلقني ثلاثا على ألف درهم فطلقني واحدة ولا شيء لك وقال هو بل سألتني واحدة على ألف وقد طلقتكها فالقول في ذلك قول المرأة عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولا شيء عليها لانها تنكر وجوب المال بناء على ما تقدم اذا قالت طلقني ثلاثا على ألف درهم فطلقها واحدة لا يجب عليها شيء عند أبي حنيفة رحمه الله وان قالت سألتك أن تطلقني ثلاثا بألف درهم فلم تطلقني في ذلك المجلس وقال الزوج قد طلقتك ثلاثا في ذلك المجلس فاثلاث واقامت عليها لافترار الزوج بها والقول في المال قولها مع يمينها لا انكارها وجوب المال أولا انكارها الزيادة على الثلاث ان أقرت أنه طلقها واحدة في ذلك المجلس وان قالت سألتك أن تطلقني انا وصاحبتي فلانة على ألف درهم فطلقني وحدي وقال الزوج طلقتهما معك وقد افترقا من ذلك المجلس فالقول قول المرأة وعليها حصتها من الالف لان الاختلاف بينهما في مقدار ما عليها من المال والزوج مخبر بما لا يملك انشاءه في حق المال ولكن الطلاق واقع على الاخرى باقرار الزوج لانه ينفرد بالايقاع عليها وكذلك ان قالت لم تطلقني ولا صاحبتني في ذلك المجلس فالقول قولها مع يمينها لانكارها أصل المال وعلى الزوج ان يثبت المال بالبينة ولكن الطلاق واقع عليها باقرار الزوج **وقال** وإذا خلع الرجل امرأته على ألف درهم فان

الالف تنقسم على مهریهما الذی تزوجهما علیهما لانه سمي الالف بمقابلة شيتين ومقتضى هذه
 التسمية الانقسام باعتبار القيمة كما لو اشترى عشرين بألف درهم الا أن البضع عند خروجه
 من ملك الزوج غير متقوم فوجب المصير الى أقرب الاشياء اليه وذلك المهر الذی تزوجها
 عليه ألا ترى أن في الكتابة الفاسدة على العبد قيمة نفسه بمد ما يعتق لان ما هو المعقود عليه
 هو ملك اليد والمكاسب ليست بمنقومة فيصار الى قيمة أقرب الاشياء اليه وهو الرقبة ثم الاصل
 في الخلع ان النشوز اذا كان من الزوج فلا يحل له ان يأخذ منها شيئاً بازاء الطلاق لقوله تعالى وان
 أردتم استبدل الزوج مكان زوج الى ان قال فلا تأخذوا منه شيئاً وان كان النشوز من قبلها فله
 ان يأخذ منها بالخلع مقدار ماساق اليها من الصداق لقوله تعالى فلا جناح عليهما فيما افتدت به
 ولو أراد ان يأخذ منها زيادة على ماساق اليها فذلك مكروه في رواية الطلاق وفي الجامع الصغير
 يقول لا بأس بذلك وجه هذه الرواية ماروى ان جميلة بنت سلول رحمها الله تعالى كانت
 تحت ثابت بن قيس رحمه الله تعالى فجاءت الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت لا أعيب
 على ثابت بن قيس في دين ولا خلق ولكني أخشى الكفر في الاسلام لشدة بغضي
 اياه فقال صلى الله عليه وسلم أردن عليه حديقته فقالت نعم وزيادة فقال صلوات الله
 عليه وسلم أما الزيادة فلا وروى انه قال اثبت أخلمها بالحديقة ولا تردد ولانه لا يملكها شيئاً
 انما يرفع العقد فيحل له ان يأخذ منها قدر ماساق اليها بالعقد ولا يحل له الزيادة على
 ذلك ووجه رواية الجامع الصغير ماروى ان امرأة ناشزة اتى بها عمر رضي الله عنه فحبسها
 في مزبلة ثلاثة أيام ثم دعاها وقال كيف وجدت ميبتك فقالت مامضت على ليال هن أقر
 لمني من هذه الليالي لاني لم أره فقال عمر رضي الله عنه وهل يكون النشوز الا هكذا
 إخلمها ولو بقرطها وعن ابن عمر رضي الله عنه ان مولاة اختلمت بكل شيء لها فلم يعب ذلك
 عليها وعن ابن عباس رضي الله عنه لو اختلمت بكل شيء لأجزت ذلك وهذا لان جواز
 أخذ المال هنا بطريق الزجر لها عن النشوز ولهذا لا يحل اذا كان النشوز من الزوج وهذا
 لا يختص بما ساق اليها من المهر دون غيره فاما في الحكم الخلع صحيح والمال واجب في جميع
 الفصول عندنا وعند نفاة القياس لا يجب المال اذا كان النشوز من الزوج ولا تجب الزيادة اذا كان
 النشوز منها لقوله تعالى ولا يحل لكم أن تأخذوا مما آتيتموهن شيئاً الى أن قال تلك حدود
 الله فلا تمتدوها وقال ابن جريج يعني في الزيادة والاعتداء يكون ظلماً والمال لا يجب بالظلم ولكننا

نستدل بما رويناه من الآثار وتأويل الآية في الحل والحرمة لافي منع وجوب أصل المال
﴿قال﴾ وإذا قالت المرأة لزوجها ان طلقني ثلاثا فلك على ألف درهم فقال نعم سأطلقك فلا
شيء له حتى يفعل لانها التزمت المال بمقابلة الايقاع دون الوعد فان فعل ذلك في المجلس فله
الألف وان لم يفعل في المجلس فلا شيء له والطلاق واقع لان الذي من جهتها التزام المال بمنزلة
ايجاب البيع لا يتوقف على ما وراء المجلس ولكن يبطل بالقيام عن المجلس قبل الايقاع
فاذا وقع الطلاق بعد ذلك مطلقا وقع الطلاق لان الزوج ينفرد به وكلامها وان كان شرطاً في
الصورة ففي المعنى التزام الموضع لان التزام المال لا يحتمل التمليق بالشرط فهو نظير قوله ان
عملت لي هذا العمل فلك على ألف درهم يكون التزاماً للعوض بطريق الاجارة ﴿قال﴾ ولو قال
لها أنت طالق ثلاثا اذا أعطيتني ألفاً أو متى أعطيتني ألفاً فهي امرأته على حالها حتى تمطيه ذلك
لانه علق الطلاق بشرط اعطاء المال فلا يقع بدونه ومتى أعطته في المجلس أو بعده فالطلاق واقع
عليها لان اذا ومتى للوقت فمضى قوله اذا أعطيتني في الوقت الذي تعطيني وليس للزوج أن
يمنع منه اذا أتته به لانه يجبر على القبول ولكن اذا وضعته بين يديه طلقت وهو استحسان
وفي القياس لا تطلق حتى يقبله الزوج وهو قول زفر رحمه الله تعالى وأصله في العتاق اذا قال
لعبد اذا أديت الي ألفاً فأنت حر وجه القياس أن الخالف لا يجبر على ايجاد الشرط ووجه
الاستحسان ان كلامه تعليق بالشرط صورة وايجاب للطلاق بعوض معنى حتى اذا قبل المال كان
الوافع بائناً ولو وجدته زيوفاً كان له أن يرد ويستبدل وهذا حكم المعاوضة والملتزم للعوض اذا
خلى بين صاحبه وبين المال يصير قابضاً باعتبار الشرط قلنا لا حاجة الى قبولها في المجلس وباعتبار
المعاوضة قلنا اذا وضعت المال بين يديه طلقت وليس لها ان ترجع بشيء منه لانها أدت المال
عوضاً عن الطلاق وقد سلم لها ﴿قال﴾ ولو كان قال لها ان جئتني بألف درهم فأنت طالق
فان جاءت به في ذلك المجلس وقع الطلاق وان تفرقا قبل ان تأتیه به بطل هذا القول لان
كلام الزوج تعليق بالشرط فيتم به من غير حاجة الى قبولها ولكنها تتمكن من اداء المال
في المجلس فقيامها قبل الاداء يكون مبطلاً بمنزلة قوله ان شئت فانت طالق وهما سواء في
المعنى الا ان ذلك تملك الأمر منها بغير عوض وهذا تملك الأمر منها بعوض فكما
يبطل هناك بقيامها عن المجلس قبل المشيئة يبطل هنا بقيامها قبل الاداء ﴿قال﴾ وان قال
لها أنت طالق على أن تعطيني ألف درهم أو على ألف درهم فهو سواء فان قبلت في ذلك

المجلس وقع الطلاق عليها والمال دين عليها تؤخذ به لان كلام الزوج ايجاب للطلاق يجعل
وليس بتعليق بشرط الاعطاء بمنزلة من يقول لغيره بعت منك هذا العبد على ألف درهم
أو على أن تعطيني ألف درهم يكون ايجاباً لاتعليقاً فاذا وجد القبول في المجلس وقع الطلاق
ووجب المال عليها بخلاف قوله ان جثتي أو اذا أعطيتني فان هناك قد صرح بالتعليق
بالشرط فما لم يوجد الشرط لا يقع الطلاق والدليل على الفرق ان هناك لو كان لها على الزوج
ألف فاتفقا على جعل الالف قصاصاً بما عليه لا يقع الطلاق وهنا يصير قصاصاً بالدين الذي لها
عليه وقد يجوز أن يثبت الحكم بالقبول مع التصريح بالاعطاء قال الله تعالى حتى يعطوا الجزية
عن يد وبالقبول يثبت حكم الذمة فاذا ثبت ان الحكم هنا يتعلق بقبول المال يشترط القبول منها
في المجلس فاذا لم تقبل حتى قامت فهو باطل وفيما تقدم لما كان الاعطاء شرطاً فجعله قصاصاً
بما عليه لا يصير الشرط موجوداً قبل الاعطاء والمقاصة بين دينين واجبين ففي قوله اذا
أعطيتني المال المال غير واجب عليها فلا يصير قصاصاً وفي قوله انت طالق على أن تعطيني
المال يجب عليها بالقبول فيصير قصاصاً فاذا لم يصير قصاصاً في قوله اذا أعطيتني فرضي
الزوج ان يقع عليها طلاقاً مستقبلاً بالالف التي لها عليه فذلك جائز اذا قبلت وكان هذا منه
لها ايجاباً مبتدأ قال ١ وان كان للرجل امرأتان فسلته أن يطلقهما على ألف أو بألف
فطلق احدهما لزم المطلقة حصتها من الالف أما في حرف الباء فلانها جعلتا الألف بدلا
عن طلاقها فاذا طلق احدهما فعليها حصتها وكذلك في حرف على لانه لا منفعة لها في
طلاق الضرة حتى يجعل شرطاً ولان أكثر ما في الباب ان كل واحدة منهما التزمت
حصتها من الالف بشرط أن يطلق صاحبها واذا أبي كان هذا شرطاً فاسداً الا أن الخلع
لا يبطل بالشرط الفاسد كالنكاح فان طلق الاخرى في ذلك المجلس أيضاً لزمتهما حصتهما من
المال فان المجلس الواحد يجمع الكلمات المنفردة فكان هذا ومالو طلقها بكلام واحد سواء
وان اقرقوا قبل ان يطلقوا واحدة منهما بطل ايجابهما بالاقرار فاذا طلقها بعد ذلك كان الطلاق
واقعا بنسب بدل ٢ قال ٣ واذا ادعت المرأة الخلع وأنكره الزوج فأقامت شاهدين شهد
احدهما بالخلع بألف والآخر بألف وخمسمائة فالشهادة باطلة لانها تدعي احد الامرين
لا محالة فتكون مكذبة للشاهد الآخر ولأن الخلع في جانبها قياس البيع وشهود البيع
اذا اختلفوا في جنس الثمن أو في مقداره بطلت الشهادة فكذلك هنا اذا اختلفا في جنس

الجعل كالعرض والمبد أو كالعرض والدراهم فالشهادة باطلة لان كل واحد منهما شهد بالطلاق
 بموض آخر ولا يمكن ايجاب واحد من العوضين عليها فلو حكم بالطلاق لحكم بالطلاق
 بغير عوض وقد اتفقا ان الزوج ما وقع الطلاق بغير عوض ﴿ قال ﴾ ولو كان الزوج هو
 المدعي للخلع والمرأة منكرة فشهد أحد الشاهدين بألف والآخر بألف وخمسمائة فان كان
 الزوج يدعي ألفاً وخمسمائة جازت شهادتهما على الألف لان الطلاق قد وقع باقرار الزوج بقي منه
 دعوي المال ومن ادعى على غيره ألفاً وخمسمائة فشهد له شاهدان شهد أحدهما بألف والآخر
 بألف وخمسمائة تقبل شهادتهما على الألف لاتفاق الشاهدين عليها لفظاً ومعنى فان ادعى الزوج
 الألف لم تجز شهادتهما لان الزوج قد كذب أحد شاهديه وهو الذي شهد بألف وخمسمائة
 والمدعي اذا كذب شاهده بطلت شهادته له والطلاق واقع باقراره وكذلك اذا اختلفا في
 جنس الجعل لان الزوج مكذب لاحدهما لا محالة فلا بد ان يدعي أحد الجنسين فان شهد أحدهما
 بألف والآخر بخمسمائة فعند أبي حنيفة لا تقبل شهادتهما لاختلافهما لفظاً وعندهما تقبل
 على الخمسمائة اذا ادعى الزوج الألف لاتفاقهما على مقدار الخمسمائة معني وقد بيناهذا فيما سبق
 ثم الاصل بعد هذا في باب الخلع ان البدل في الخلع بمنزلة الصداق في النكاح فانه مال يلزمه
 لا بمقابلة مال وقد بينا حكم الصداق في النكاح فالخلع قياسه الا في فصول يذكر الفرق بينهما
 فيها حتي اذا اختلفت على دار فلا شفعة للشفيع فيها وان اشترط أن يرد عليها الفأ مع ذلك ففي
 وجوب الشفعة في حصة الألف خلاف بين أبي حنيفة وصاحبيه كما في الصداق وليس في جعل
 الخلع خيار الرؤية ولا رد بعيب يسير كما في الصداق ﴿ قال ﴾ واذا اختلفت بما في بيتها من
 شيء فهو جائز وكلما يكون في بيتها في تلك الساعة فهو له لان بالاشارة الى المحل تنقطع المنازعة
 بينهما بسبب الجهالة وان لم يكن فيه شيء فلا شيء له عليها لانها لم تفر الزوج بتسمية الشيء فانه
 ينطلق على مالا قيمة له فلهذا لا يلزمها شيء وفي هذا الفصل في النكاح يجب مهر المثل ولكن
 باعتبار ان تسمية الشيء لغو من الزوج فكانه تزوجها على غير مهر فلها مهر مثلها وهنا يصير كانه
 خلعها بغير شيء فلا شيء عليها وهذا لان البضع عند دخوله في ملك الزوج متقوم بمهر المثل
 ولا قيمة للبضع عند خروجه عن ملكه ﴿ قال ﴾ واذا اختلفت على ما في بيتها من متاع فله ما فيه
 فان لم يكن فيه شيء رجع عليها بالمهر الذي أخذت منه لانها غرت بتسمية المتاع فانه اسم لما يكون
 متقوماً منتقما به فاذا لم يوجد في البيت شيء كان مغروراً من جهتها وللمغرور دفع الضرر عن

نفسه بالرجوع على الغار ولا يمكن اثبات الرجوع بقيمة المتاع لكونه مجهول الجنس والقدر ولا بقيمة البضع لانه عند الخروج من ملك الزوج غير متقوم فانه لا يملكها شيئاً انما يسقط حقه عنها فكان أولى الاشياء ماساق اليها من الصداق فان الفرير يدفع عنه بالرجوع بذلك **قال** وان قالت اخلفني على ما في يدي من دراهم فان كانت في يدها ثلاثة دراهم أو أكثر فله ذلك وان لم يكن في يدها شيء فله ثلاثة دراهم لانها سمت جميع الدراهم وأدنى الجمع المتفق عليه ثلاثة وليس لأقصاء نهاية فأوجبنا الادنى وفي الصداق في هذا الفصل لها مهر مثلها لأن هناك الزوج يملك عليها ما هو متقوم فلها أن لا ترضى بالادنى وفي معاوضة المتقوم بالمتقوم يجب النظر من الجانبين وفي تعيين الادنى ترك النظر لها فلها أوجبنا مهر المثل وهذا الزوج لا يملكها شيئاً متقوماً فيعين أدنى الجمع لكونه متيقناً ولانها لما كانت تلزم لا بموض متقوم كان هذا في حقها قياس الاقرار والوصية ومن أقر لغيره بدراهم أو أوصى له بدراهم يلزمه ثلاثة وان كان في يدها درهمان تؤمر باتمام ثلاثة دراهم له لانها فيما التزمت ذكرت لفظ الجمع وفي المثنى معنى الجمع وليس بجمع مطلق فان التثنية غير الجمع **قال** قد ذكرت في كلامها حرف من وهو للتبويض والدرهمان بعض الجمع فينبغي أن لا يلزمها الا ما في يدها كما قال في الجامع اذا قال ان كان ما في يدي من الدراهم الا ثلاثة فعبده حر وفي يده أربعة دراهم كان حائثاً **قلنا** نعم حرف من قد يكون للتبويض وقد يكون صلة كما في قوله تعالى فاجتنبوا الرجس من الاوثان وقال الله تعالى ما اتخذ الله من ولد ففي كل موضع يصح الكلام بدون حرف من كان حرف من فيه صلة لتصحيح الكلام كما في مسألة الخلع فانها لو قالت اخلفني على ما في يدي دراهم كان الكلام مختلاً وحرف من صلة لتصحيح الكلام ويبقى منها لفظ الجمع فلها يلزمها ثلاثة دراهم والدنانير والفلس في هذا قياس الدراهم **قال** وان اختلعت منه بما في نخلها من ثمرة وليس فيها شيء فله المهر الذي أعطاها لانها غرتة بتسمية الثمرة وهو اسم لمال متقوم وان اختلعت منه بما يثمر نخلها العام فهو جائز فان أثمرت فله ذلك وان لم تثمر شيئاً فلا شيء له في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى ثم رجع فقال يرجع عليها بما أعطاها من المهر أثمرت أو لم تثمر ولا شيء له من الثمرة وهو قول محمد رحمه الله تعالى وجه قوله الاول انها لم تفره بشيء ولكنها أوجبت له ما يثمر نخلها العام فكان هذا بمنزلة الايجاب بطريق الوصية ومن أوصى بما تثمر نخله العام فان أثمرت فهي للموصى له

وان لم يثمر فلا شيء له فهذا مثله وجه قوله الآخر انها تلزم بدل الخلع عوضا وان لم يكن بمقابلته ما هو متقوم والثمار المدومة لا تصلح عوضا في شيء من العقود فيبقى مجرد تسمية ما هو متقوم منتفع به وذلك بمنزلة الفرور منها وذلك يثبت حق الرجوع بما أعطاها وهذا لأن الفرور ثابت هنا معنى لما تعذر تسليم المسمى له شرعا فهو بمنزلة ما لو وجد الفرور منها صورة بأن سمى المتاع الذي في يدها وليس في يدها متاع فيرجع عليها بما أعطاها ﴿ قال ﴾ وان اختلفت منه بما في بطن جاريتها أو على ما في بطون غنمها فهو جائز وله ما في بطونها بخلاف الصداق فان في مسئلته يجب مهر المثل لها لان ما في البطن ليس بمال متقوم في الحال ولكن باعتبار المال هو مال بعد الانفصال إلا أن أحد الموضين في باب النكاح لا يحتمل التعليق بالشرط فكذلك العوض الآخر ولا يمكن تصحيح التسمية في الحال لان المسمى ليس بمال ولا باعتبار المال لانه في معنى الاضافة أو التعليق بالانفصال فكان لها مهر مثلها واما في الخلع أحد الموضين وهو الطلاق يحتمل الاضافة والتعليق بالشرط فكذلك العوض الآخر وأمكن تصحيح تسمية ما في البطن باعتبار المال وهو ما بعد الانفصال واذا ضحت التسمية فله المسمى وان لم يكن في بطونها شيء فلا شيء له لانها ما غرتة فما في البطن قد يكون مالا متقوما وقد يكون غير ذلك من ربح أو ولد ميت والرجوع عليها بما أعطي بحكم الفرور وما وجد في بطونها بعد الخلع فهو للمرأة لانها سمت الموجود في البطن عند الخلع فلا يتناول ما يحدث بعد ذلك بل الحادث نساء ملكها فيكون لها ﴿ قال ﴾ وان اختلفت منه بحكمه أو أو بحكمها أو بحكم أجنبي فهو جائز كما في الصداق الا أن هناك الميعار مهر المثل وهنا الميعار ما أعطاها فان اختلفت بحكمه فحكم الزوج عليها بمقدار ما أعطاها أو بأقل فذلك صحيح لانه مسقط بعض حقه وان حكم بأكثر من ذلك لم يلزمها الزيادة الا أن ترضى به وان كان بحكمها فان حكمت بما أعطاها الزوج أو أكثر جاز لان تصرفها على نفسها بالتزام الزيادة صحيح وان حكمت بأقل من ذلك لم يثبت النقصان الا أن يرضى الزوج بذلك لان حكمها بذلك على الزوج وان كان بحكم أجنبي فله ما أعطاها لان الاجنبي ان حكم بأقل من ذلك فهو متصرف على الزوج باسقاط بعض حقه وان حكم بأكثر من ذلك فهو متصرف عليها بالتزام الزيادة فلا ينفذ بدون رضاها ﴿ قال ﴾ وان اختلفت منه على خادم بغير عينا فهو جائز وله خادم وسط أو قيمته أيهما أتت به أجبر على القبول كما في الصداق ﴿ قال ﴾ وان اختلفت منه

بما تكتسب العام من مال أو بما ترثه أو بما تزوج عليه أو بما تحمل جارتها أو غنمها فيما
يستقبل كان له المهر الذي أعطاه في جميع ذلك لان المسمى لا يصلح عوضا في شيء من
التقود اما لانه على خطر الوجود لا يدري أيكون أم لا أو لانه مجهول الجنس والصفة والقدر
فلا يصح التزامه في الخلع أيضا ولكنها غرته بتسمية المال فيلزمها رد ماساق اليها بسبب
الغرور وكذلك ما تحمل جارتها أو نعمها من ولد لا يصح تملكه من الغير بشيء من اسباب
التمليك الوصية وغيرها فيه سواء فيلزمها رد المقبوض بسبب الغرور ﴿ قال ﴾ وكذلك ان
اختلت على أن تزوجه امرأة وتمهر عنه فالخلع جائز والشرط باطل للجهالة المستتمة في
المسمى ولكن الغرور يتمكن لتسمية الامهار فعليها رد العوض وان اختلت منه على
موصوف من المكيل أو الموزون أو النبات فهو جائز كما في الصداق وان اختلت منه على
ثوب أو على دار فالتسمية فاسدة للجهالة المستتمة كما في الصداق وله المهر الذي أعطاه
بسبب الغرور وكذلك ان اختلت منه بدابة للجهالة المستتمة فان اسم الدابة يتناول أجناسا
مختلفة فله المهر الذي أعطاه وان اختلت منه بشيء معروف مسمى ولها عليه مهر وقد
دخل بها أولم يدخل بها لماسمت له ولا شيء لها مما سمي على الزوج من المهر في قول
أبي حنيفة رحمه الله تعالى وفي قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى لها أن ترجع عليه
بالمهر ان كان قد دخل بها وينصف المهر ان لم يدخل بها وكذلك لو كانت أخذت المهر ثم
خلعها قبل الدخول على شيء مسمى فليس للزوج أن يرجع عليها بشيء من المهر في قول أبي
حنيفة وفي قول محمد وأبي يوسف رحمهما الله تعالى يرجع عليها بنصف المهر وان كان العقد
بينهما بلفظة المبرأة فكذلك الجواب في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف
رحمه الله تعالى في المبرأة الجواب كما قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى والخاصل أن الخلع
والمبرأة عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى توجبان براءة كل واحد منهما عن صاحبه من الحقوق
الواجبة بالنكاح حتى لا يرجع أحدهما على صاحبه بشيء بعد ذلك وعند محمد لا يوجبان
الا المسمى في العقد وفيما سوى ذلك من حقوق النكاح يجعل كالفرقة بغير جعل بالطلاق
وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى في الخلع الجواب كما قال محمد رحمه الله تعالى وفي المبرأة
الجواب كما قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى وجه قول محمد رضي الله عنه ان هذا طلاق بموض
فينجب به العوض المسمى ولا يسقط شيء من الحقوق الواجبة كمالو كان بلفظ الطلاق وهذا

لانه لا تأثير لعقد المعاوضة إلا في استحقاق العوض المسمى به والدليل عليه أنه لو كان لأحدهما على الآخر دين واجب بسبب آخر أو عين في يده لا يسقط شيء من ذلك بالخلع والمبارأة فكذلك الحقوق الواجبة عليه بالنكاح والدليل عليه أن نفقة عدتها لا تسقط وهي من الحقوق الواجبة بالنكاح فكذلك المهر بل أولى لأن النفقة أضعف وأبو حنيفة رحمه الله تعالى يقول المقصود بهذا العقد لا يتم إلا باسقاط الحقوق الواجبة بالنكاح فلا تمام هذا المقصود يتعدي حكم هذا العقد إلى الحقوق الواجبة بالنكاح لكل واحد منهما وهذا لأن الخلع إنما يكون عند النشوز وسبب النشوز الوصلة التي بينهما بسبب النكاح فتمام انقطاع المنازعة والنشوز إنما يكون باسقاط ما وجب باعتبار تلك الوصلة وفي لفظهما ما يدل عليه فإن المبارأة مشتقة من البراءة والخلع من الخلع وهو الانزعاق يقول الرجل خلعت الخلف من الرجل إذا قطعت ما بينهما من الوصل من كل وجه فأما إذا كان العقد بلفظ الطلاق فقد روى الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه يسقط الحقوق الواجبة أيضاً بالنكاح لاتمام المقصود وفي ظاهر الرواية ليس في لفظ الطلاق ما يبدل على اسقاط الحقوق الواجبة بالنكاح فهذا لا تسقط فأما سائر الديون فوجوبها ما كان بسبب وصلة النكاح والنشوز والمنازعة لم يتحقق فيه فهذا لا يسقط وأما نفقة المدة فهي غير واجبة عند الخلع إنما تجب شيئاً فشيئاً والخلع والمبارأة سقاط ما هو واجب بحكم النكاح في الحال وأبو يوسف رحمه الله تعالى أخذ في المبارأة بقول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لتحقيق معنى البراءة وفي الخلع أخذ بقول محمد رحمه الله تعالى لانه ليس فيه معنى البراءة عن الحقوق الواجبة فجعل لفظ الخلع بمنزلة لفظ الطلاق وعلى هذا الأصل لو كان مهرها ألف درهم فاختلفت منه قبل الدخول على مائة درهم من مهرها فليس لها أن ترجع على الزوج بشيء في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وفي قولها ترجع عليه بأربعمائة ولو كانت قبضت الألف ثم اختلفت بمائة درهم منها لم يكن للزوج غير المائة في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما يرجع عليها إلى تمام النصف وكذلك لو كان المهر عبداً بعينه في يدها فاختلفت منه بمائة درهم عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يرجع عليها بشيء من العبد وعندهما يرجع عليها بنصف العبد ولو تزوجها على ألف درهم فوهبت له النصف وقبضت النصف ثم اختلفت منه بشيء مجهول كالثوب ونحوه فإنه يرجع عليها بما دفع إليها من المهر لا بالألف التي كان أصل العقد بها لأن ثبوت حق الرجوع عند الفرور لدفع

الضرر عن الزوج وذلك يتم اذا رجع بما ساق اليها ولو كانت وهبت جميع المهر لزوجها لم يرجع الزوج عليها بشئ لان الرجوع بحكم قبضها ولم يقبض شيئاً والرجوع لدفع الضرر عن الزوج والضرر مندفع هنا حين سلم له جميع المهر بالهبة **(قال)** واذا اختتمت من زوجها بعبد بعينه فمات قبل أن يسلمه فعليها قيمته له كما في الصداق لان السبب الموجب للتسليم لم ينفسخ بهلاكه فان تبين ان العبد كان مات قبل الخلع فانما يرجع عليها بالمهر الذي أخذت منه لانها غرته بتسمية العبد وان كان حياً فاستحق فعليها قيمته لانه تعذر تسليمه مع بقاء السبب الموجب للتسليم له وان ظهر انه كان حراً فعليها المهر الذي أخذت منه في قول أبي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما وفي قول أبي يوسف رضي الله عنه عليها قيمته أن لو كان عبداً وهذا والصداق سواء **(قال)** وان اختلعت منه بما لا يحل كالخمر والخنزير والميتة لم يكن له عليها شيء لان المسمى ليس بمال متقوم في حق المسلمين فلا يتمكن الفرور منها بهذه التسمية فصارت هذه التسمية وجودها كعدمها وبهذا فارق الصداق فان تسمية الخمر هناك وجودها كعدمها ولكن بدون التسمية يجب مهر المثل هناك ولا يجب هنا شيء وان غرته فقالت اختلعت منك بهذا الخل فاذا هو خمر فعليها أن ترد المهر للأخوذ في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وفي قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى عليها مثل ذلك الكيل من خل وسط وهذا والصداق سواء **(قال)** واذا تزوجها على ألف درهم ثم اختلعت منه بمال مؤجل فهو جائز اذا كان الأجل معلوماً لان الخلع عقد معاوضة فيصح اشتراط الاجل المعلوم في بدله كسائر المعوضات وان كان الاجل مجهولاً جهالة مستتمة مثل الميسرة أو موت فلان أو قدوم فلان فالمال عليها حال لان الأجل اسم لزمان منتظر ولم يصرمذكوراً بذكر هذه الألفاظ لجواز ان يتصل موت فلان أو قدومه والميسرة بالمقدف بقى هذا شرطاً فاسداً والخلع لا يبطل به فكان المال حالاً عليها وان كان الى الاعطاء أو الى الدياس أو النيروز أو المهرجان فالمال الى ذلك الأجل لانها ذكرها في العقد ما هو أجل وهو الزمان الذي هو منتظر فان وقت الشتاء ليس بزمان الحصاد والدياس يقيين ولكن في آخره بعض الجهالة من حيث أنه قد يتقدم اذا تعجل الحر ويتأخر اذا تطاول البرد ولكن هذا القدر لا يمنع صحة الأجل خصوصاً في العقد المبني على التوسع كالكفالة والخلع مبني على التوسع فتثبت فيه هذه الآجال فان ذهبت الغلة في ذلك العام فلم يكن حصاد ولا جزاء فالأجل الى مثل ذلك الوقت

الذى يكون فيه في مثل ذلك البلد وكذلك العطاء لان ذكر العطاء كان على سبيل الكناية عن وقته فلا معتبر بوجود حقيقته ووقته معروف عند الناس في كل موضع فاذا جاء ذلك الوقت وجب تسليم المال وبدل الخلع اذا كان ديناً فهو في حكم أخذ الرهن والكفيل به بمنزلة الصداق حتى اذا هلك هلك بما فيه وكان هو أميناً في الفضل **وقال** وان خلها على وصيف بغير عينه فان جاءت بقيمته أجبر على قبوله كما في الصداق وان صالحها من الوصيف على دراهم مما يكال او يوزن أو العروض أو الحيوان من غير صفته فهو جائز بعد ان يكون يداً بيد كما في الصداق وهذا لانه اذا لم يكن مقبوضاً كان ديناً بدين وذلك حرام **وقال** واذا اختلعت في مرضها بمهرها الذي كان لها على زوجها ثم ماتت في العدة فله الاقل من ميراثه ومن المهر ان كان يخرج من ثلث مالها مهر وان لم يكن لها مال سوى ذلك فله الاقل من ميراثه منها ومن الثلث وان ماتت بعد انقضاء العدة فله المهر من ثلث مالها والحاصل انه اذا اختلعت في مرضها فبدل الخلع معتبر من ثلث مالها عندنا وقال زفر رحمه الله تعالى من جميع المال واعتبر الخلع بالنكاح فان المريض لو تزوج امرأة بصداق مثلها اعتبر من جميع ماله لان ذلك من حوائجها وكذلك المريضة اذا اختلعت لان ذلك من حوائجها لتخلص به من أذى الزوج ولكننا نقول البضع عند دخوله في ملك الزوج متقوم وعند الخروج لا يتقوم حتى ان للاب أن يزوج ابنه امرأة بماله وليس له أن يخالع ابنته من زوجها بمالها والخلع ليس من أصول حوائجها فكان بدل الخلع بمنزلة الوصية منها للزوج فيعتبر من الثلث ومن عليه القصاص اذا صالح في مرضه على الدية عندنا يعتبر من جميع ماله لانه يحتاج اليه لحياء نفسه فكان ذلك من أصول حوائجها بخلاف بدل الخلع وعند زفر رحمه الله تعالى يعتبر هنا من الثلث بخلاف الخلع لان القصاص عقوبة فلا يعتاض عنه بالمال حقيقة فيكون التزام المال بمعنى الصلة المبتدأة والمملوك بالنكاح مما يعتاض عنه بالمال باعتبار الاصل وما يسلم للزوج هنا يصلح أن يكون عوضاً يعتبر من جميع مالها اذا عرفنا هذا فنقول اذا ماتت قبل انقضاء العدة فسبب ميراثه باق بقاء العدة ويجوز أن يكون قصدها بهذا الخلع ايصال المنفعة المالية الى الزوج ولكن هذه التهمة في الزيادة على قدر ميراثه فأما في الاقل فلا تهمة فهذا كان له الاقل من ميراثه ومما سمت له واذا ماتت بعد انقضاء العدة فليس بينهما سبب التوارث عند موتها فيكون له جميع المسمى من الثلث بمنزلة

مالو أو صت له أو أقرت له بشئ بعد ما طلقها ثلاثا وان كان لم يدخل بها فاختلعت منه في مرضها بمهرها فنقول ان نصف المهر قد سقط عن الزوج بالطلاق قبل الدخول لا من جهتها والنصف الباقي له من ثلث مالها لان ذلك القدر بمنزلة الوصية منهاله وليس بينهما سبب التوارث اذا كان الطلاق قبل الدخول فلا معنى لاعتبار الاقل وكذلك ان كانت اختلعت منه بأكثر من مهرها فنصف المهر سقط بالطلاق قبل الدخول والنصف الباقي مع الزيادة للزوج من ثلث مالها فان برئت من مرضها فله جميع المسمى بمنزلة مالو خالها في صحتها ﴿قال﴾ وان اختلعت وهي صحيحة والزوج مريض فانخلع جائز بالمسمى قل أو كثر لانه لو طلقها بغير عوض كان صحيحا فبالعوض القليل أولى ولا ميراث لها منه لان الفرقة انما وقعت بقبولها فكانه طلقها بسؤالها ﴿قال﴾ وان تبرع أجنبي في مرضه باختلاعها من الزوج بمال ضمنه للزوج فهو جائز من ثلثه اذا مات من ذلك المرض لان الاجنبي التزم المال في مرضه من غير عوض حصل له فكان معتبرا من ثلثه وان كان الزوج مريضا حين فعل الاجنبي هذا بغير رضاها فلها الميراث اذا مات الزوج قبل انقضاء عدتها لان الفرقة وقعت بغير رضاها فيكون الزوج قارا في حقها ﴿قال﴾ واذا وكل رجل رجلا ان يخلع امرأته فقام الوكيل من مجلسه قبل أن يخلعها فهو على وكالته لان مطلق التوكيل لا يتوقت بالمجلس كما في سائر العقود وهذا لان المطلوب من الوكيل تحصيل مقصود الموكل والمجلس وما بعده في هذا سواء وهذا بخلاف مالو قال لها أمرك بيدك لان ذلك تملك الامر منها وجواب التملك يقتصر على المجلس وهذا إجابة له مناب نفسه في عقد الخلع فيصير نائبا عنه مالم يعزله كما لو قال له طلقها ﴿قال﴾ واذا وكل رجلين بالخلع فخلع أحدهما لم يجز لان الخلع عقد معاوضة يحتاج فيه الى الرأي والتدبير وهو انما رضى برأى المثني ورأى الواحد لا يكون كراي المثني فلا يحصل مقصوده اذا انفرد أحدهما به كما في البيع بخلاف مالو قال طلقها فطلقها أحدهما جاز لان إيقاع الطلاق مجرد عبارة لا يحتاج فيه الى الرأي والتدبير وعبارة الواحد وعبارة المثني سواء وما هو مقصود الزوج يحصل بإيقاع أحدهما ﴿قال﴾ واذا قال لامرأته أنت طالق ثلاثا على عهدي هذا ان شئت فقامت من مجلسها قبل أن تشاء فهي امرأته ولا يقع الطلاق في هذا الا بقبولها لان العبد المسمى ملك الزوج فكان ذكره والسكوت عنه سواء فيبقى قوله أنت طالق ثلاثا ان شئت فاذا قامت قبل أن تشاء خرج الامر من

يدها فلا يقع عليها شيء لان المشيئة منها لم توجد ولانه اوقع الطلاق بموض فلا يقع الا بوجود القبول وان لم يجب العوض ولا منفعة فيه لأحدهما كما لو طلقها على خمر أو ميتة لا يقع الطلاق الا بقبولها وان كان لا يجب عليها شيء بعد القبول وان قبلت في المجلس وقع الطلاق عليها لوجود القبول ولانها لما قبلت فقد شاءت والعبد عبد الزوج على حاله لان ملكه لا يكون عوضاً عن ملكه ولا شيء له عليها لانها لم تفره وان قال أنت طالق ان شئت على عبدك الذي في يدي فان قبلت وقع الطلاق عليها وله العبد لان ملكها يصلح عوضاً عن الطلاق سواء كان في يدها أو في يد الزوج فان استحق العبد فله قيمته لان التسليم بالعقد صار مستحقاً عليها وقد بطل فيبقى الزوج بالاستحقاق من الاصل والسبب الموجب تسليم قائم فعلها قيمته له ﴿قال﴾ وان طلقها على ما في يده فقبلت فاذا في يده جوهره لها فهي له وان لم تكن علمت بذلك لانها هي التي أضرت بنفسها حين قبلت الخلع قبل أن تعلم ما في يده ولو اشترى منها بهذه الصفة كان جائزاً ولا خيار لها فالخلع أولى وان لم يكن في يده شيء فالطلاق رجعي ولا شيء له عليها لانها لم تفره وصريح الطلاق لا يوجب اليئونة الا بعوض ﴿قال﴾ وان اختلعت منه بعبد حلال الدم فقتل عنده بقصاص رجع عليها بقيمته في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وهذا بمنزلة الاستحقاق عنده على ما بينه في كتاب البيوع ان شاء الله تعالى وكذلك لو كان وجب قطع يده فقطع عند الزوج رده وأخذ قيمته في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وهذا بمنزلة العيب الفاحش يكون في يدها بالعبد وعندهما عيب القطع في حكم الحادث عند الزوج فيمنعه من رد العبد عليها وموضع بيان هذه المسئلة في كتاب البيوع ﴿قال﴾ ولو خلعها على عبد نصراني أو أمة لها زوج أو عبد له امرأة ولم تملك ذلك لم يرجع عليها بشيء فان هذا بمنزلة العيب اليسير لان نقصان المالية يقل بهذه الاسباب وبدل الخلع لا يرد بالعيب اليسير كالصداق ﴿قال﴾ وان اختلعت ومهرها ألف درهم على عبد على ان زادها ألف درهم فاستحق العبد من يده رجع عليها بالالف ونصف قيمة العبد لان المرأة بذلت العبد بازاء شيئين الالف التي قبضت والخلع وهما سواء فانقسم العبد نصفين نصفه بيع من الزوج بالالف فعند الاستحقاق يرجع بثمنه المدفوع ونصفه بدل الخلع فعند الاستحقاق يرجع بقيمته فلماذا رجع عليها بالالف ونصف قيمة العبد وكذلك لو كان أعطاها مكان الالف خادماً قيمته ألف أخذ الخادم ونصف قيمة العبد

لان نصف العبد كان بيعاً له بالخادم والاستحقاق يبطل البيع فيرجع بالخادم والنصف الآخر
 من العبد كان جملاً فيرجع بقيمته عند الاستحقاق ﴿قال﴾ وان خلعها على ان أعطته درهما
 قد نظريه في يدها فاذا هوزيف أوستوق فله أن يأخذ منها جيداً لان مطلق تسمية الدراهم
 يتناول الجياد فكان له ان يرد الزيف والاستوق ويطلبها بما استحق من العقد ﴿قال﴾ وليس
 هذا بمنزلة العيب في العبد يريد به ان العبد لا يرد بالعيب اليسير في الخلع والدراهم ترد بعيب
 الزيادة وإن كان ذلك عيباً يسيراً لان الخلع ما تعلق بتلك الدراهم بعينها وانما تعلق بدراهم جياد
 في ذمتها حتى ان لها ان تمنع ذلك الدرهم وتعطيه آخر فكان له ان يطلبها بما استحق بالعقد
 ولانه بالرد هنا يستفيد شيئاً وهو الرجوع بالجيد بخلاف العبد فان العبد تعلق بعينه فلا يستفيد
 شيئاً برده بعيب يسير لانه يرجع بقيمته ولا فرق بين قيمته صحيحاً وبين عينه مع العيب
 اليسير ﴿قال﴾ ولو اختلفت منه على ثوب في يدها أصفر فقالت هو هروى فاذا هو مصبوغ
 كان له ثوب هروى وسط لان المسمى اذا لم يكن من جنس المشار اليه فالعقد يتعلق بالمسمى
 ولهذا لا يجوز البيع في مثله لانه يتعلق بالمسمى وهو معدوم فكذلك بالخلع يتعلق بالمسمى
 وهو ثوب هروى والخلع على مثله صحيح وينصرف الى الوسط كما في الصداق ﴿قال﴾
 واذا تزوج المريض امرأة مريضة على الف درهم ودفعها اليها ولا مال له غيرها ومهر مثلها
 مائة درهم فاختلفت بها منه قبل ان يدخل بها ثم ماتت من ذلك المرض ولا مال لها غيرها
 ثم مات الزوج بعدها من ذلك المرض فلورثة المرأة من هذه الألف مائتا درهم وخمسة
 وسبعون درهما ولورثة الزوج سبعمائة وخمسة وعشرون درهما وهذه المسألة تنبئ على أصول
 أحدها ان المريض اذا تزوج امرأة على أكثر من صداق مثلها فالزيادة على صداق المثل
 بمنزلة الوصية في الاعتبار من الثلث ومقدار صداق مثلها لا يعتبر من الثلث والثاني ان
 المريضة اذا اختلفت من زوجها بمال يكون معتبراً من ثلث مالها والثالث أن الطلاق قبل
 الدخول يسقط نصف الصداق عن الزوج شرعاً ثم وجه تخريج المسئلة أن في مقدار مهر
 مثلها وهو المائة لا وصية من الزوج لها وقد عاد بالطلاق قبل الدخول نصفه اليه بقي لها
 خمسون وقد أوصت بذلك للزوج حين اختلفت منه به فانما يسلم للزوج ثلث ذلك وهو
 ستة عشر وثلثان فيكون حاصل مال الزوج تسعمائة وستة وستين وثلثين وقد حاباها بأربعمائة
 وخمسين في أصل النكاح لان المحاباة كانت تسعمائة ولكن بالطلاق قبل الدخول عاد الى الزوج

نصفها فبقيت المحاباة بأربعمائة وخمسين وذلك أكثر من ثلث ماله فتعتبر محاباته من الثلث فكان ينبغي أن يسلم له ثلث هذا المقدار إلا أنه قال أنه تنفذ وصيته في ثلاثة أثمان هذا المقدار لانا لو نفذنا في ثلثها رجع ثلث ذلك الى ورثة الزوج بالخلع فيزداد ما لهم وتجب الزيادة في تنفيذ الوصية لها بحسبه فلا يزال يدور هكذا فلقطع الدور قال تنفذ وصيته في ثلاثة أثمانه وطريق معرفة ذلك بالسهم انك تحتاج الى مال ينقسم ثلثه أثلاثا وأقل ذلك تسعة فكان ينبغي أن يحمل مال الزوج على تسعة أسهم وتنفذ وصيته في ثلثه إلا أن سهامن هذه الثلاثة يعود الى الورثة بالخلع وصية منها له فيصير في يد ورثة الزوج سبعة أسهم وساجتهم الى ستة وهذا السهم الزائد هو الدائر الذي يسى الى الفساد فالسبيل طرح هذا السهم من قبل من خرج الدور من قبله وهو معنى قول أبي حنيفة سهم الدور ساقط وإنما ظهر هذا الدور من جانب الورثة بزيادة حقهم فنطرح من أصل حقهم سهما فيبقى حقهم في خمسة وحق المرأة في ثلاثة فيكون ثمانية فلهذا جعلنا مال الزوج على ثمانية ثم نفذنا وصيته لها في ثلاثة ويعود سهم من هذه الثلاثة الى ورثته بالخلع فيصل للورثة ستة وقد نفذنا الوصية في ثلثه فيستقيم الثلث والثلثان ثم وجه التخرج من حيث الدراهم ان مال الزوج تسعمائة وستة وستون وثلثان فاذا قسمت ذلك اثمانا فكل ثمن من ذلك مائة وعشرون وخمسة أسداس فثلاثة أثمانه تكون ثلثمائة واثنين وستين ونصفا تنفذ الوصية في الابتداء في هذا المقدار يبقى للورثة ستمائة وأربعة وسدس ثم يعود اليهم من جهتها مائة وعشرون وخمسة أسداس فيكون جملة ذلك سبعمائة وخمسة وعشرين وقد نفذنا الوصية في ثلثمائة واثنين وستين ونصف فيستقيم الثلث والثلثان وحصل لورثة المرأة في الابتداء ثلاثة وثلثون وثلث وبالوصية مائتان واحد وأربعون وثلثان فيكون جملة ذلك مائتين وخمسة وسبعين فاستقام التخرج وهذه المسألة بأخواتها تعود في كتاب العتق في المرض فيؤخر تخرج سائر الطرق الى ذلك الموضوع والله أعلم بالصواب

باب المشيئة في الطلاق

قال رجل قال لامرأته ان شئت فأنت طالق فذلك اليها مادامت في مجلسها لانه علق الوقوع بمشيئتها وذلك من عمل قلبها بمنزلة اختيارها وقد اتفقت الصحابة رضوان الله عليهم

ان للمخيرة الخيار مادامت في مجلسها فكذلك يثبت هذا الحكم فيها هو في معناه وهو المشيئة وهذا لان الرأي الذي يوجب الزوج لها معتبر بما يثبت لها من الخيار شرعا وهو خيار المعلقة وذلك يتوقف بمجلسها غير انها ان شاءت هنا فهي طالق تطليقة رجعية لان الوقوع بلفظ الزوج وقد أتى بصريح الطلاق وان قامت قبل ان تشاء فهي امرأته ولا مشيئة لها بعد ذلك لانقطاع مجلسها بالقيام ولو وجود دليل الاعراض عما فوض اليها من المشيئة وكذلك ان أخذت في عمل آخر يعرف أنه قطع لما كانا فيه من ذكر الطلاق لان الاعراض عن المشيئة يتحقق باشتغالها بعمل آخر كما يتحقق بقيامها وقيام الزوج من ذلك المجلس لا يبطل مشيئتها لان قيامه دليل الرجوع فيكون كصريح الرجوع ولو رجع عما قال كان رجوعه باطلا بخلاف قيامها فانه دليل الرد ولو ردت المشيئة صح منها وبه فارق البيع فان الموجب لوقام عن المجلس قبل قبول الآخر يبطل ايجابه فكذلك يبطل بقيامه وكذلك لو قال ان أحببت أو هويت أو رضيت أو أردت فأنت طالق لان هذه الالفاظ في المعنى تتقارب فانه تعليق للوقوع باختيارها ولان هذه المعاني لا تفارقها كمشيئتها فيتحقق منها في المجلس ولو قال طلقي نفسك ان شئت أو أحببت أو هويت أو رضيت أو أردت فهو كذلك الا أن هنا ما لم تقل طلقت نفسي لا يقع لان قوله طلقي نفسك تملك الامر منها وقد علقه بالمشيئة فاذا قالت شئت صار الامر في يدها لوجود الشرط فلا يقع ما لم توقع وهناك قوله أنت طالق ايقاع وقد علقه بالمشيئة فاذا قالت شئت يتنجز وان قال ان كنت تحبيني أو تبغضيني فأنت طالق أو ما أشبه هذا من الكلام الذي لا يطلع على ما في قلبها غيرها فذلك اليها في المجلس والقول فيه قولها استحسانا وفي القياس لا يقبل قولها اذا أنكره الزوج لانها تدعى شرط الطلاق وذلك منها كدعوى نفس الطلاق ولكنه استحسن فقال لا طريق لنا الى معرفة هذا الشرط الا من جهتها فلا بد من قبول قولها فيه لان الحجة بحسب الممكن في كل فضل ولما علق الزوج الطلاق بما في قلبها مع علمه انه لا يعرف ذلك الا بقولها صار الطلاق معلقا بإخبارها فكانه قال ان أخبرتني أنك تحبيني وقد أخبرت بذلك فأنما أقننا نفس الخبر مقام حقيقة ما في قلبها للتيسير استحسانا لهذا وانما توقفت بالمجلس لان إخبارها يتحقق في المجلس كمشيئتها واختيارها ولو قال لها طلقي نفسك ولم يذكر فيه مشيئة فذلك بمنزلة المشيئة لها ذلك مادامت في المجلس لانه تملك للايقاع منها وجواب التملك يقتصر على المجلس بخلاف ما لو

قال لأجنبي طلق امرأتى فان ذلك توكيل والتوكيل لا يتوقت بالمجلس وفي جانبها ليس بتوكيل فانها لا تكون وكيلا ولا رسولا في الايقاع على نفسها فبقي تمليكا للأمر منها فان طلقت نفسها ثلاثا وقال الزوج أردت ثلاثا فهي طالق ثلاثا لان قوله طلقى نفسك تفويض ولهذا جعلناه تمليكا للأمر منها على معنى أنه فوض اليها ما كان اليه والتفويض يحتمل معنى العموم والخصوص فنية الثلاث فيه نية العموم وبعد ما صارت الثلاث مفوضة اليها يكون ايقاعها الثلاث كايقاع الزوج ولو قال أردت واحدة لم يقع عليها شيء في قول أبي حنيفة وعندهما يقع عليها واحدة وكذلك لو قال طلقى نفسك واحدة فطلقت نفسها ثلاثا لم يقع شيء في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما يقع عليها واحدة وان قال لها طلقى نفسك ثلاثا فطلقت نفسها واحدة أو اثنتين وقع ذلك بالاتفاق هما يقولان أوقعت ما فوض اليها وزادت على ذلك لان الواحدة موجودة في الثلاث فهو كما لو قالت طلقت نفسى واحدة وواحدة وواحدة وكما لو قال لها طلقى نفسك فطلقت نفسها وضرتها وكما لو قال لعبدى أعتق نفسك فأعتق نفسه وصاحبه أو قال لأجنبي يع عبدى هذا فباعه مع عبد آخر والدليل على وجود الواحدة في الثلاث ان الثلاث آحاد مجتمعة ألا ترى انه لو قال لها طلقى نفسك ثلاثا فطلقت نفسها واحدة يقع وانما يصح ايقاعها اذا كان ما أوقعت موجودا فيما فوض اليها توضيحه انه لو قال لها طلقى نفسك فقالت ابنت نفسى يقع عليها تطليقة رجعية وبما زادت من صفة البيئونة لا تنعدم الموافقة في أصل الطلاق فكذلك اذا أوقعت الثلاث لان موجب الثلاث البيئونة الغليظة وأبو حنيفة رحمه الله تعالى يقول أتت بغير ما فوض اليها فكانت مبتدئة فيتوقف ايقاعها على اجازة الزوج كما لو قال لها طلقى نفسك فطلقت ضررتها وبيان الوصف ان الثلاث غير الواحدة وقد قررنا هذا في مسألة الشهادة فيما سبق بخلاف ما لو قالت واحدة وواحدة وواحدة لانها بالكلام الاول تكون ممثلة لما فوض وفي الكلام بالثانية والثالثة تكون مبتدئة وكذلك أن أوقعت على نفسها وضرتها (فان قيل) فكذلك هنا بقولها طلقت نفسى تكون ممثلة لو اقتصرت عليه فانما تكون مبتدئة في قولها ثلاثا فتلغو هذه الزيادة (قلنا) الطلاق متى قرن بالعدد فالوقوع بالعدد لا بلفظ الطلاق ولهذا قال لغير المدخول بها انت طالق ثلاثا تطلق ثلاثا ولو مات بعد قوله طالق قبل قوله ثلاثا لم يقع شيء فاذا كانت مبتدئة في كلمة الايقاع لم يقع عليها شيء بدون اجازته وبه فارق صفة البيئونة لان قولها

أثبتت نفسى أى طلقت نفسى تطليقة بائنة واصل الطلاق انما يقع بقولها طلقت نفسى لا بذكر صفة اليئونة وهي في ذلك ممثلة امره وهذا بخلاف ما لو قال لها طلق نفسك ثلاثا فطلقت نفسها واحدة لان الثلاث غير الواحدة ولكن من ضرورة صيرورة الامر في يدها في الثلاث وقوع الواحدة بايقاعها فانها بعض ما صار مملوكا لها فانما ينفذ باعتبار أنها تصرفت فيما ملكت وهنا انما صارت الواحدة في يدها وليس من ضرورته صيرورة الثلاث في يدها فهي في ايقاع الثلاث غير متصرفه فيما تملك ولا ممثلة امره توضيحه أن المخاطب متى زاد على حرف الجواب كان مبتدئا كما لو قال تعالى تعد مى فقال ان تعديت اليوم فعبده كذا كان مبتدئا حتى لو رجع الى بيته فتعدى حنث لانه زاد على حرف الجواب ومتى نقص لا يكون مبتدئا والمخاطبة بالواحدة اذا أوقعت الثلاث فقد زادت على حرف الجواب والمخاطبة بالثلاث اذا أوقعت الواحدة لم تزد على حرف الجواب فلهذا اقرقا يقرره انه اذا فوض الثلاث اليها فأوقعت واحدة فهي تقدر على ايقاع الثانية والثالثة في المجلس ولو فعلت كانت ممثلة لأمثلة فتركها ايقاع الثانية والثالثة لا تخرج من أن تكون ممثلة في الاولى بخلاف ما اذا أوقعت الثلاث وقد أمرها بالواحدة لان هناك لا تقدر على الامتثال بعد هذا لاشتغالها بغير ما أمرها به ﴿قال﴾ ولو قال لها أنت طالق ثلاثا ان شئت فقالت قد شئت واحدة أو اثنتين فهذا باطل لان قوله ان شئت أى ان شئت الثلاث فان هذا اللفظ غير مفهوم المعنى بنفسه فلا بد من أن يجعل بناء على ما سبق واذا جعلناه بناء يتبين أنه جعل الشرط مشيئتها الثلاث فلا يتم الشرط بمشيئتها الواحدة ولو قال لها أنت طالق واحدة ان شئت فقالت شئت اثنتين أو ثلاثا لم يقع شئ في قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى لانه لم توجد مشيئتها الواحدة فان الثلاثة غير الواحدة وعندهما تقع واحدة لانها قد شئت الواحدة وزيادة وهذا بناء على الفصل الاول ﴿قال﴾ ولو قال لها انت طالق ثلاثا ان شئت فقالت قد شئت واحدة وواحدة وواحدة وقع عليها ثلاث تطليقات دخل بها أو لم يدخل بها لان تمام الشرط بآخر كلامها فما لم يتم الشرط لا ينزل الجزاء فلهذا وقع الثلاث عند تمام الشرط جملة سواء دخل بها أو لم يدخل بها ولان الكلام المعطوف بمضه على بعض يتوقف أوله على آخره وبآخره تحقق منها مشيئة الثلاث فكأنها قالت شئت ثلاثا ولو قالت شئت واحدة وسكتت ثم قالت شئت واحدة وواحدة لم يقع عليها شئ لان كلامها تفرق بسكوتها وهي

في الكلام الاول شئت غير ما جملة الزوج شرطا لان الشرط مشيئتها الثلاث وقد شئت
الواحدة واشتغالها بمشيئة أخرى يكون رداً للمشيئة التي جعلها الزوج شرطا فكان هذا بمنزلة
قولها لا أشاء ولو قالت ذلك لم يكن لها مشيئة بعده فكذلك هنا بخلاف الاول فان كلامها
موصول هناك وتأخره يبين انه ایجاد للشرط لارد للمشيئة ولو قالت قد شئت ان شاء
أبي كان هذا باطلا لان الشرط مشيئتها وما أتت به انما علق مشيئتها بمشيئة أبيها والتعليق
غير التنجيز ألا ترى ان المفوض اليها تنجيز الطلاق لا تمليك التعليق ثم اشتغالها بالتعليق بمنزلة
قيامها في خروج الامر من يدها فلا مشيئة لها بعد ذلك وان كانت في المجلس ولو قال لها اذا
شئت فانت طالق أو متى شئت كان لها ان تشاء في المجلس وبعد القيام من المجلس متى شئت مرة
واحدة لان كلمة اذا ومتى للوقت فكانه قال أي وقت شئت فيكون موجب هذا الحرف تعدى
المشيئة الى ما بعد المجلس من الاوقات لا التكرار فكان لها المشيئة مرة واحدة في أي
وقت شئت وكذلك قوله اذا ماشئت أو متى ماشئت ولو قال لها أنت طالق كلما شئت
كان لها ذلك أبداً كلما شئت مرة بعد أخرى حتى يقع عليها ثلاث تطليقات لان كلمة كلما
تقتضي التكرار وان شئت مرة واحدة وصارت طالفاً واحدة وانقضت عدتها ثم تزوجها
كان لها المشيئة أيضاً لبقاء بعض التطليقات المملوكة له ولو شئت ثلاث مرات ثم تزوجها
بعد زوج فلا مشيئة لها لان كلامه انما يتناول التطليقات المملوكة ولم يبق منها شيء بعد وقوع
الثلاث وفي هذا خلاف زفر وقد بيناه ولو أنها شئت مرتين ووقع عليها تطليقتان وانقضت
عدتها فتزوجت بزواج آخر ودخل بها ثم عادت اليه تمود بثلاث في قول أبي حنيفة
وأبي يوسف رحمهما الله تعالى ولها المشيئة في ذلك كله مرة بعد مرة لبقاء شيء من
التطليقات المملوكة له وقد قررنا هذا الفرق فيما سبق أنه اذا بقي شيء مما تناوله عقده واستفاد
من جنسه يتعدى حكم ذلك العقد اليه بخلاف ما اذا لم يبق شيء منه وكذلك لو لم تشأ حتى
طلقها الزوج ثلاثاً فلا مشيئة لها بعد ذلك وان عادت اليه بعد الزوج بخلاف ما لو طلقها
واحدة أو اثنتين ولو لم تشأ شيئاً وردت المشيئة كان ردها باطلاً لأن ردها إعراض بمنزلة
قيامها عن المجلس وفي لفظ كلما لا تبطل مشيئتها بقيامها فكذلك بردها وهذا لان شرط
المشيئة في حكم الرد كسائر الشروط ولو علق الطلاق بدخولها الدار فردت كان ردها
باطلاً ألا ترى أن في جانب الزوج جعل هذا في اللزوم والتعليق بشرط آخر سواء (قال) ولو

قال لها كلما شئت فأنت طالق ثلاثا فقالت شئت واحدة فهذا باطل لان معني كلامه كلما شئت الثلاث ولو قال كلما شئت فأنت طالق واحدة أو قال فأنت طالق ولم يقل واحدة فشأت الثلاث لم يقع عليها شيء في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما تقع واحدة وقد بينا هذا ولو قالت قد شئت أمس تطليقة وكذبها الزوج فالقول قول الزوج لانها أخبرت بما لا تملك انشاء فانها أخبرت بمشيئة كانت منها أمس ولا يبقى لها ذلك بعد مضي أمس ﴿فان قيل﴾ أليس انها لو شاءت في الحال يصح منها فقد أخبرت بما تملك انشاء ﴿قلنا﴾ لا كذلك فالمشيئة في الحال غير المشيئة في الامس وكل مشيئة شرط تطليقة فهي لا تملك انشاء ما أخبرت به انما تملك انشاء شيء آخر وهو بمنزلة قوله لها أنت طالق ان دخلت الدار اليوم أو ان كلمت فلانا غدا فقالت في الغد قد كنت دخلت الدار أمس لا يقبل قولها وان كانت تملك الايقاع في الحال بأن تكلم فلانا ولو قالت قد شئت أن أكون طالقا غداً كان ذلك باطلاً لانه فوض اليها التنجيز فلا تملك الاضافة الى وقت منتظر كما لا تملك التعليق بالشرط ﴿وقال﴾ واذا قال لامرأته ان شئتاً فأتيا طالقان فشأت إحداها دون الاخرى كان باطلاً عندنا وقال زفر رحمه الله تعالى تطلق التي شاءت لانه لو خاطبها بالطلاق مطلقاً كان كلامه متناً ولا كل واحدة منهما فكذلك اذا خاطبها بطلاق معلق بالمشيئة يصير كأنه قال لكل واحدة منهما أنت طالق ان شئت ولكننا نقول معنى قوله اذا شئتاً أي شئتاً طلاقاً فبمشيئة احدهما وجد بعض الشرط وبوجود بعض الشرط لا ينزل شيء من الجزاء كما اذا قال اذا دخلتما هذه الدار أو كلمتما فلانا ففعلت احدهما دون الاخرى وعلى هذا لو شاءت ايقاع الطلاق على احدهما دون الاخرى لم تطلق لان الشرط مشيئتهما طلاقهما فبمشيئتهما طلاق احدهما يوجد بعض الشرط وكذلك لو ماتت احدهما ثم شاءت الاخرى الطلاق فإن ذلك باطلاً لانه تحقق فوات بعض الشرط بموت احدهما وكذلك هذا في الاجنبيتين وكذلك في المحبة اذا قال ان احببنا أن أطلقكما فاجبتا طلاق احدهما لم يقع شيء ﴿وقال﴾ قال رجل لامرأته شأني طلاقك ينوي الطلاق فقالت قد شئت فهي طالق فان لم يكن له نية فليس بطلاق لما بينا أن مشيئتها من عمل قلبها كاختيارها وهذا بمنزلة قوله اختاري الطلاق فقالت قد اخترت وهناك أن نوي الزوج الايقاع يقع فكذلك هنا لانه يحتمل أن يكون مراده اختاري الطلاق لا طلاقك أو اختاري فتكوني طالقا فاعتبر نية الايقاع فيه فكذلك

في المشيئة وان قال أحبي الطلاق أو أريد الطلاق أو اهوى الطلاق فقالت قد فعلت
 كان باطلا وان نوى به الطلاق لان الارادة والمحبة والهوى من العباد نوع تمنى فكانه
 قال لها تمنى الطلاق فقالت قد تمتيت لا يقع به شيء وفي الكتاب أشار الى الفرق بين
 هذا وبين قوله شائي لان قوله شائي الطلاق واجبة فيكون مملكا منها وأريد
 واهوى لم يملكها فيه شيئا ومعنى هذا أن المشيئة في صفات المخلوقين الزم في اللغة من الارادة
 والهوى والمحبة ألا ترى أن المشيئة لا تذكر مضافة الى غير العقلاء وقد تذكر الارادة قال
 الله تعالى فوجدنا فيها جدارا يريد أن ينقض وليس الى الجدار من الارادة شيء توضيح الفرق
 أن الزوج هو الموضع ولهذا شرطية الايقاع منه ولفظ المشيئة يملك الزوج الايقاع به فانه لو قال
 لها شئت طلاقك بنية الايقاع يقع فكذلك اذا فوض اليها يكون مملكا منها ما كان له فأما لفظ
 الارادة والمحبة والهوى لا يملك الزوج الايقاع به لانه لو قال أحبيت طلاقك أو هويت طلاقك
 أو أردت طلاقك لا يقع به شيء وان نوى فكذلك لا يصير مملكا منها بهذا اللفظ شيئا
 وكذلك لو قال انت طالق ان أحبيت فقالت قد شئت الطلاق وقع عليها لانها أتت بما
 جعله شرطا بل باقوى على ما بينا ان المشيئة منها أقوى من المحبة بخلاف ما لو قال انت طالق
 ان شئت فقالت قد أحبيت أو هويت أو أردت لم يقع شيء لانها أتت بدون ما جعله شرطا
 في حكم الطلاق وما لم يتم الشرط لا ينزل الجزاء ﴿قال﴾ ولو قال لها طلق نفسك واحدة
 ان شئت فقالت قد طلقت نفسي واحدة فهي طالق لان ايقاعها على نفسها مشيئة منها
 وزيادة فيتم به شرط المشيئة ﴿قال﴾ ولو قال انت طالق ثلاثا ان شئت فقالت قد شئت
 ان كان كذا لشيء ماض كانت طالقا لان التعليق بشرط موجود يكون تقييذاً ألا ترى ان
 الوكيل بالتعجيل يملك هذا النوع من التعليق بخلاف التعليق بما يكون في المستقبل ألا ترى
 انها لو قالت قد شئت ان كنت زوجي كان ذلك مشيئة منها ولو قالت قد شئت ان شئت
 فقال الزوج قد شئت كان باطلا لانها عقلت مشيئتها بمشيئة منتظرة وهي مشيئة الزوج
 فكان ذلك باطلا منها كما لو عقلت بمشيئة رجل آخر ﴿فان قيل﴾ ينبغي أن يقع بقول الزوج
 شئت لانه يملك ايقاع الطلاق بهذا اللفظ ﴿قلنا﴾ انما يملك الايقاع بمشيئة الطلاق وهو
 بهذا اللفظ شاء مشيئتها لانه قصد جوابها حتي لو قال شئت الطلاق نقول يقع اذا نوى
 الطلاق واذا قال لنيره طلق امرأتى فهو رسول معناه ان الوكيل في الطلاق والرسول سواء

لانه سفير ومفسر والرسالة لا تختص بالمجلس فكان له أن يطلقها بعد المجلس ولو قال طلقها ان شئت كان ذلك على المجلس عندنا حتى لا يملك الايقاع بعد قيامه من المجلس وعلى قول زفر رحمه الله تعالى يملك لان قوله ان شئت فضل من الكلام فانا نعلم أنه انما يطلقها اذا شاء فتلفو هذه الزيادة ويبقى قوله طلقها ولكننا نقول بآخر كلامه يتبين ان مراده تملك امرها منه لا الرسالة وجواب التملك يقتصر على المجلس كما لو خاطبها به وحاصل هذا ان في حقها لا تحقق الرسالة فانها لا تكون رسولا الى نفسها فيكون تملكها سواء قال لها طلق نفسك أو قال ان شئت وفي حق الاجنبي تحقق الرسالة والتمليك جميعا فاذا قال طلق كان رسالة واذا قال ان شئت كان تملك لا مرها منه وعلى هذا نقول اذا قال طلقها فله ان يعزله قبل الايقاع ولو قال طلقها ان شئت لم يكن له أن يعزله كما لو ملك الامر منها وكذلك لو جعل ذلك الى صبي أو معتوه لان مجرد العبارة يتحقق من هؤلاء ﴿ قال ﴾ وان قال هي طالق اذا شئت فقال قد شئت فهي طالق لوجود الشرط وان قال طلقها ان شئت فقال قد شئت كان باطلا حتى يقول هي طالق لان هذا اللفظ تملك فلا يقع الطلاق به ما لم يأت بكلمة الايقاع وقد بينا هذا الفرق في التملك منها فكذلك من الاجنبي وان قال طلقها ثلاثا فقال قد فعلت فهي طالق ثلاثا لان هذا جواب الكلام وهذا لان قوله قد فعلت غير مفهوم المعنى بنفسه فيصير ما تقدم معادا فيه فكانه قال قد فعلت ما قلت من ايقاع الثلاث عليها ﴿ قال ﴾ وان قال لرجلين طلقاها فطلقها أحدهما جاز لان الايقاع مجرد عبارة لا يحتاج فيه الى الرأي والتدبير فينفرد به كل واحد منهما وهذا بخلاف ما لو قال لغيره طلق امرأتى فوكل الوكيل غيره بذلك لان الموكل رضى بعبارة لا بعبارة غيره وانما جعله رسولا في الايقاع لا في الارسال وان قال طلقاها ثلاثا فطلقها أحدهما واحدة والاخر اثنتين فهي طالق ثلاثا لان فعل كل واحد منهما كفعلها ولو أوقع الواحدة ثم الاثنتين كانت طالقا ثلاثا ولو قال طلقاها جميعا ولا يطلق واحد منكما دون صاحبه فطلق أحدهما لم يقع لان آخر كلامه عزلها عن الايقاع الا أن يجتمعا عليه ولو عزلها عن الايقاع أصلا صح عزله فكذلك اذا عزلها عن الايقاع الا أن يجتمعا ﴿ قال ﴾ واذا قال لرجل طلق امرأتى ثم نهاه بعد ذلك فان علم بالنهي فليس له أن يوقع بعد ذلك وان لم يعلم به فهو على وكالته لانه خاطبه بالنهي عن الايقاع وحكم الخطاب لا يثبت في حق

المخاطب ما لم يعلم به كخطاب الشرع لانه لا يمكن له من الامتنال ما لم يعلم والتكليف بحسب
الوسع وعلى هذا قال في اختلاف زفر ويعقوب رحمهما الله تعالى اذا جمل طلاق امرأته
الى رجل غائب فطلقها ذلك الرجل قبل أن يعلم بالتفويض اليه لم يقع في قول أبي يوسف
رحمه الله تعالى لان حكم ذلك الخطاب لا يثبت في حقه ما لم يعلم به ألا ترى أنه لو كان قال
له طلقها ان شئت كان له مجلس عله فما لم يعلم لا يبطل بقيامه ولكن زفر رحمه الله تعالى
يقول الموقع للطلاق معبر لا يلعبه في ذلك عمدة وانما يتوقف حكم الطلاق في حقه على
عله لدفع الضرر عنه ولا ضرر عليه هنا فيقع الطلاق بايقاعه ﴿قال﴾ ولو قال لامرأته طلقي
نفسك ثم نهاها فطلقت نفسها قبل ان تقوم من مجلسها وقع الطلاق لان ذلك في حقها تملك لا
إرسال وتوكيل وكما يتم ايقاع الطلاق بالزوج اذا أوقع على وجه لا يملك الرجوع عنه فكذلك
يتم التملك به على وجه لا يملك الرجوع عنه أو هذا في معنى التعليق بمشيئتها أو تخييره لها فلا يملك
الرجوع عنه بعد تمامه ﴿قال﴾ ولو قال لها ان شئت فأنت طالق فقالت نعم كان هذا باطلا
لان الشرط مشيئتها وقولها نعم ليس بمشيئة منها للطلاق فلم يوجد الشرط بقولها شئت لا يقع
عليها شيء وكذلك لو قالت قد قبلت لان قبولها ليس بمشيئة للطلاق ﴿قال﴾ ولو قال لرجلين
اذا شئتما ففلانة طالق ثلاثا فشاء احدهما واحدة والاخر اثنتين لم يقع عليها شيء لان الشرط
مشيئتهما الثلاث ولم يشأ أحد منهما الثلاث وبدون تمام الشرط لا ينزل الجزاء ﴿قال﴾
ولو قال لها أنت طالق اذا شئت وشاء فلان فقالت قد شئت انت شاء فلان وقال
فلان قد شئت كان هذا باطلا لان الشرط مشيئتهما ولم يوجد لانها علق مشيئتها
بمشيئة فلان وقد بينا ان مثل هذا التعليق لا يكون مشيئة منها وبمشيئة فلان انما وجد
بعض الشرط وان قال لها انت شئت فأنت طالق ثلاثا ثم قال لاخري طلاقك مع
طلاق هذه ثم شاءت تلك الطلاق طلقت وطلقت هذه معها ثلاثا ان كان أراد بقوله
الطلاق لانه علق طلاق الاولى بمشيئتها فقوله للاخري طلاقك مع طلاق هذه كلام
محتمل يجوز ان يكون المراد طلاقك مع طلاق هذه في ملكي ويجوز ان يكون المراد
طلاقك مع طلاق هذه متعلق بذلك الشرط فينوي في ذلك فان نوى الطلاق وقع عليهما
بمشيئة الاولى وان قال لم أنو الطلاق كان مدينا في القضاء لكون كلامه محتملا وان قال
اذا شئت فأنت طالق ثم قال لامرأة له أخري أنت طالق اذا طلقت فلانة ثم شاءت

فلانة الطلاق طلقت لوجود الشرط ولم تطلق الأخرى لان الوقوع على الاولى عند مشيئتها بإيقاع الزوج وإيقاعه سبق يمينه في حق الثانية وشرط الحث يراعى وجوده بعد اليمين ولو قال أولا ان طلقت فلانة فأنت طالق ثم قال لفلانة أنت طالق اذا شئت فشئت الطلاق وقع عليهما على فلانة بوجود المشيئة وعلى الأخرى بوجود شرط الحث لانه صار مطلقا فلانة بإيقاع منه بعد اليمين بطلانها وذلك شرط الحث في حقها ﴿ قال ﴾ ولو قال لها ان تزوجت فلانة فهي طالق ان شاءت فتزوجها فلها المشيئة حين تعلم بذلك في مجلسها لان قوله ان تزوجت فلانة شرط وقوله فهي طالق ان شاءت جزاء والمتعلق بالشرط عند وجود الشرط كالمنجز فكأنه بعد ما تزوجها قال هي طالق ان شاءت فلماذا توقف على مجلس عليها وان شاءت قبل أن يتزوجها فتلك المشيئة باطلة لان المعلق بالشرط معدوم قبله فقبل الزوج لم يصرف في يدها شيء فلماذا تلفوا مشيئتها قبل الزوج وفي كل فصل تتوقت مشيئتها بالمجلس ان كانت قائمة فقامت لم تبطل مشيئتها وان كانت قائمة فقامت بطلت مشيئتها لان حالة القعود أجمع على الرأى مما قبل القعود لان القعود يفرغ الرأى والقيام يفرقه فانما انتقلت الى القعود للتروى والنظر في أمرها فلا يكون ذلك إعراضاً منها فاذا قامت فذلك دليل الاعراض منها ﴿ قال ﴾ ولو قال لها أنت طالق غداً ان شئت فقالت الساعة قد شئت كان باطلا وانما لها المشيئة في الغد بخلاف ما لو قال لها ان شئت فأنت طالق غداً ونوى الساعة بذلك أو قال ان شئت الساعة فأنت طالق غداً فان لها المشيئة في مجلسها لان قوله ان شئت شرط وقوله فأنت طالق غداً جزاء فقد علق بالشرط طلاقاً مضافاً الى الغد ولو علق بالمشيئة طلاقاً منجزاً يعتبر وجود المشيئة في الحال حتى اذا قامت بطلت مشيئتها فكذلك اذا علق بها طلاقاً مضافاً وفي الفصل الاول بدأ بإضافة الطلاق الى الغد ثم جعل ذلك الطلاق معلقاً بمشيئتها فيراعى وجود المشيئة في ذلك الوقت وروى أبو يوسف عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أن في الفصلين جميعاً يراعى وجود المشيئة في الغد لان التعليق بمشيئتها في المعنى كالتنجيز فانما يعتبر وجوده وقت وقوع الطلاق وفي الفصلين الوقوع في الغد فلذلك يعتبر وجود المشيئة في الغد وعن زفر رحمه الله تعالى ان في الفصلين يعتبر وجود المشيئة في الحال لان قوله ان شئت شرط والشرط وان تأخر ذكره كان متقدماً معنى لانه مالم يوجد الشرط لا ينزل الجزاء فكأنه

بدأ بذكر المشيئة ألا ترى أنه لا فرق بين قوله ان دخلت الدار فأنت طالق غدا وبين
 قوله أنت طالق غدا ان دخلت الدار ثم انما يقع في قوله ان شئت الساعة فأنت طالق غدا
 اذا قالت شئت أن أكون غدا طالقا وان قالت شئت أن يقع الطلاق اليوم كانت هذه
 المشيئة باطلة ولم يقع عليها الطلاق اليوم ولا غدا لانها شئت غير ما جعله الزوج مفوضا الى
 مشيئتها فانه جعل الطلاق في الغد مفوضا الى مشيئتها فاذا شئت أن يقع اليوم فقد
 اشتغلت بشئ آخر فكان ذلك كقيامها عن المجلس ﴿ قال ﴾ ولو قال ان شئت فأنت طالق
 اذا شئت فهما مشيئتان إحداهما على المجلس بقوله ان شئت والاخرى مطلقة بقوله اذا
 شئت ولكن المشيئة المطلقة معاقبة بالمشيئة المؤقتة فاذا قالت في المجلس شئت أن أكون
 طالقا اذا شئت فقد وجد الشرط وصارت المشيئة المطلقة منجزة فكأنه قال لها أنت طالق
 اذا شئت فتى شئت بعد هذا طلقت وان لم تقل شيئا حتى قامت من المجلس فلا مشيئة
 لها لان شرط المشيئة المطلقة لم يوجد والمشيئة المقيدة بطلت بالقيام عن المجلس ويستوى
 ان صرح بذكر الساعة فقال ان شئت الساعة فأنت طالق اذا شئت أو لم يتكلم بالساعة
 ونواها قال لان هذا كلام له وجهان في القضاء وفيما بينه وبين الله تعالى فان نوى مادامت
 في المجلس فهو كما نوى وان نوى بعده فهو كما نوى ومراده أن كلمة اذا قد تكون بمعنى
 ان وقد تكون بمعنى متى فان جعلت بمعنى ان كان آخر كلامه تكرر ان وان جعلت بمعنى
 متى كان تصريحاً بالمشيئة المطلقة فينوي في ذلك ولم يذكر في الكتاب ما اذا قال اذا شئت
 فأنت طالق ان شئت وذكر في اختلاف زفر ويعقوب رحمهما الله تعالى أن عند زفر رحمه
 الله تعالى التقديم والتأخير سواء فهذا كالاول وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى المعتبر هنا
 المشيئة المطلقة فسواء شئت في المجلس أو بعده طلقت فان المشيئة المطلقة أعم فلا تظهر بعدها
 المشيئة المؤقتة ﴿ قال ﴾ وان قال أنت طالق كيف شئت فهي طالق تطليقة في قول أبي حنيفة
 رحمه الله تعالى ولا مشيئة لها ان لم يكن دخل بها وان كان دخل بها وقعت تطليقة رجعية
 والمشيئة اليها في المجلس بعد ذلك فان شئت البائنة وقد نوى الزوج ذلك كانت بائنة وان شئت
 ثلاثا وقد نوى الزوج ذلك كانت طالقا ثلاثا وان شئت واحدة بائنة وقد نوى الزوج ثلاثا
 فهي واحدة رجعية وان شئت ثلاثا وقد نوى الزوج واحدة بائنة فهي واحدة رجعية وعند
 أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى لا يقع عليها شيء ما لم تشأ فاذا شئت فالتفريع كما قال أبو حنيفة

رحمه الله تعالى وعلى هذا لو قال لعبدته أنت حر كيف شئت عتق عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولا مشيئة له ولا يعتق عندهما ما لم يشأ هما يقولان الزوج تكلم بطلاق المشيئة فلا يقع بدون مشيئتها كقوله أنت طالق كم شئت أو أنت طالق حيث شئت أو أين شئت لا يقع ما لم تشأ وهذا لان حرف كيف وان كان استخباراً عن الوصف والحال ولكن ذلك انما يتحقق فيما كان أصله موجوداً قبل الاستخبار دون ما لم يكن أصله موجوداً في مقام الأصل مقام الصفة فيما لم يكن موجوداً قبل كلامه فهذا اتملق أصل الطلاق بمشيئتها وأبو حنيفة رحمه الله تعالى يقول انما يتأخر الى مشيئتها ما علق الزوج بمشيئتها دون ما لم يعلق وكيف لا يرجع الى أصل الطلاق فيكون منجزاً أصل الطلاق ومفوضاً للصفة الى مشيئتها بقوله كيف شئت الا ان في غير المدخول بها وفي العتق لا مشيئة لها في الصفة بعد ايقاع الأصل فيلغو تفويضه المشيئة في الصفة اليها أيضاً وفي المدخول بها لها المشيئة في الصفة بعد وقوع الأصل ان تجملها بأثنا أو ثلاثة عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى على ما أمليناه في كتاب الدعوي فيصح تفويضه اليها فان شاءت في مجلسها ان تكون بأثنة أو ثلاثاً جاز ذلك اذا نوى الزوج ما شاءت وان نوى الزوج الواحدة البائنة فشأت الثلاثة فقد شاءت غير ما نوى فهذا كان الواقع عليها تطليقة رجعية توضيحه ان الاستخبار عن وصف الشيء وحاله لما كان من ضرورته وجود أصله تقدم وقوع أصل الطلاق في ضمن تفويضه المشيئة في الصفة اليها فان الاستخبار عن وصف الشيء قبل وجود أصله محال كما قال القائل

يقول خليلي كيف صبرك بعدنا فقلت وهل صبر فيسأل عن كيف

بخلال قوله كم شئت لان الكمية استخبار عن العدد فيقتضى تفويض العدد الى مشيئتها وأصل العدد في المعدودات الواحد وبخلاف قوله حيث شئت وأين شئت لانه عبارة عن المكان والطلاق اذا وقع في مكان يكون واقماً في الامكنة كلها فكان ذلك تعليق أصل الطلاق بمشيئتها وهذه الالفاظ كلها على المجلس لانها لا تنبي عن الوقت فيتوقت بالمجلس كقوله ان شئت ولو قال انت طالق زمان شئت أو حين شئت فقامت من ذلك المجلس لم تبطل المشيئة لان زمان وحين عبارة عن الوقت فكأنه قال أنت طالق اذا شئت أو متى شئت ﴿ قال ﴾ واذا قال أنت طالق أمس ان شئت فلها المشيئة في ذلك المجلس لانه لو لم يقل ان شئت كان يقع الطلاق عليها في الحال وكان قوله

امس لغوا فكذلك اذا قال ان شئت يكون كلامه تعليقاً للطلاق في الحال بمشيئتها فلها
المشيئة مادامت في المجلس وان قال أنت طالق على ألف درهم اذا شئت أو متى شئت أو
كلما شئت فذلك اليها متى شاءت اعتباراً للطلاق بالجعل بالطلاق بغير جعل وهذا لان في الطلاق
يجعل يعتبر قبولها وهي بالمشيئة تكون قابلة ولما كان حرف اذا ومتى للوقت فقد علق الطلاق
بجعل بقبولها في أى وقت يكون فسواء قبلت في المجلس أو بعده بمشيئتها وقع الطلاق ولزمها
المال وان قال ان شئت فهذا على المجلس كما لو كان الطلاق بغير جعل فان قالت في المجلس
قد شئت وقع الطلاق ولزمها المال وان قامت قبل أن تشاء فهي امرأته ﴿ قال ﴾ واذا قال
لها اذا شاء فلان فانت طالق وفلان ميت أو كان حياً فانت ساعتئذ والزوج يعلم بذلك أولاً
يعلم لم يقع عليها الطلاق أما اذا كان حياً فانت فلان الشرط مشيئته وقد فات بموته وبفوات
الشرط يمتنع نزول الجزاء وأما اذا كان ميتاً فلأنه علق الطلاق بشرط لا كون له فيكون
تحقيقاً للنفي كما لو قال انت طالق ان شاء هذا الجدار أو ان تكلمت الموتى أو ان تكلمت هذه
الحصاة يكون تحقيقاً للنفي لا ايقاعاً وكذلك اذا قال اذا شاء الجن أو ما أشبه هذا من خلق
لا يرى ولا يظهر ولا تعلم مشيئته هذا تحقيق للنفي وتأثيره في اخراج الكلام من أن
يكون عزيمة ولو قال اذا شاء فلان وفلان غائب فانت ولا يعلم أنه شاء أولم يشأ لم تطلق كما لو
قال أنت طالق ان تكلم فلان بطلاقك فانت فلان قبل أن يعلم ذلك منه لم تطلق لان المتعلق
بالشرط لا ينزل الا بعد العلم بوجود الشرط ﴿ قال ﴾ ولو قال أنت طالق ان كنت تحبين
كذا الشيء يعلم أنها تحبه أولاً تحبه مثل الموت والعذاب فقالت أنا أحب ذلك فهي طالق
اذا قالت ذلك في مجلسها في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى وقال محمد رحمه
الله تعالى فيما يعلم أنها لا تحبه لا يقبل قولها ولا تطلق لانا نتيقن بكذبها فان أحدا لا يجب
العذاب في النار ولا الموت في الدنيا والمخير عن الشيء اذا كان متهما بالكذب لا يقبل خبره
فمنعنا التيقن بالكذب أولى وأبو حنيفة وأبو يوسف رحمهما الله تعالى قالاً محبتها تكون
بقلبها وذلك مما لا يوقف عليه فيقام خبرها بذلك مقام حقيقة تيسيراً وصار كأنه قال لها ان
أخبرتني أنك تحبين الموت والعذاب وقد أخبرت بذلك مع أن في خبرها احتمال الصدق
وقد يبلغ ضيق الصدر بالمرء وسوء الحال درجة يحب فيها الموت وقد تحملها شدة بغضها
للزواج على أن تؤثر العذاب والموت على صحبته وذلك محسوس وقد تحملها شدة البغض أو

الفيرة على أن تقتل نفسها وهل في ذلك الا ايشار المذاب والموت على صحبته وكذلك لو
 قال لها ان كنت تبغضين كذا لشيء يعلم أنها تحبه مثل الجنة والنهي فقالت أنا أبغضه
 فهو كالأول على ما بينا وان قال أنت طالق ان كنت تحبين كذا فقالت لست أحبه
 وهي كاذبة لم يقع الطلاق عليها لان السبب الظاهر وهو الاخبار قام مقام المعنى الخفي
 فيدور الحكم مع السبب الظاهر وجوداً وعدماً ويسقط اعتبار المعنى الخفي وكذلك ان
 قال أنت طالق ثلاثاً ان كنت انا أحب ذلك ثم قال لست أحب ذلك وهو كاذب فهي
 امرأته ويسعه ان يطأها فيما بينه وبين الله تعالى ويسمى المقام معه وهذا مشكل لانه ان
 كان لا يعرف ما في قلبها حقيقة يعرف ما في قلبه ولكن الطريق ما قلنا ان ما في قلبه وما في
 قلبها لا يمكن الوقوف على حقيقته فانما يتعلق بالسبب وهو الاخبار فاذا أخبر بخلاف ما جعله
 شرطاً لم يقع عليها شيء المحبة والبغض في ذلك سواء وان قال لها ان كنت أحب طلاقك
 فأنت طالق ثم قال لست أحب ذلك أو لم يقل شيئاً فهي امرأته لان شرط وقوع طلاقها
 إخباره بمحبة طلاقها فاذا لم يقل شيئاً لم يوجد الشرط وان قال لست أحبه فقد أخبر بضد
 ما جعله شرطاً فلا يقع الطلاق وان كان يجب ذلك حقيقة وكذلك لو قال لها ان كنت
 تحبين طلاقك فأنت طالق ثلاثاً فشرط الوقوع إخبارها بمحبة الطلاق مادامت في المجلس
 حتى اذا قامت قبل أن تقول شيئاً لم تطلق وان كانت تحب ذلك بقلبها لانعدام الشرط
 وهو الخبر وكذلك ان قالت لا أحبه وهي كاذبة لم تطلق لانها أخبرت بضد ما هو شرط
 الطلاق وكذلك لو قال ان كنت تحبين الطلاق بقلبك أو تهوينه أو تريدينه أو تشهينيه
 بقلبك دون لسانك فأنت طالق ثلاثاً فقالت لا أشاء ولا أحب ولا أهوى ولا أريد ولا
 أشتى فهي امرأته لانها أخبرت بضد ما هو شرط الطلاق ولا تصدق بعد ذلك على
 خلاف هذا القول اما للتناقض أو لان بالخبر الاول قد تم شرط بره وبعد تمام شرط البره
 في الميمن لا يتصور الخنث وان سككت ولم تقل شيئاً حتى قامت فهي امرأته لان الشرط لم
 يوجد وهو إخبارها في المجلس وان كان في قلبها خلاف ما أخبرت به فانه يسميها ان تقيم
 معه فيما بينها وبين الله تعالى في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى ولا يسميها
 ذلك في قول محمد رحمه الله تعالى لانه جعل الشرط محبتها بقلبها حين صرح به فلا معتبر
 بخبرها بخلافه ولكننا نقول انما يعتبر من كلامه ما يمكن الوقوف على معرفته فاما أن يقوم

خبرها مقام حقيقة ما في قلبها لانه انما يبرعما في قلبها لسانها اولما جعل الشرط مالا طريق
لنا الى معرفته حقيقة كان ذلك تحقيقا للنفي كما بينا من نظائره فيما سبق ﴿ قال ﴾ وان قال
لا امرأتيه أيتكما شئت فهي طالق ثلاثا فشاءتا جميعا فهما طالقان وان شاءت احدهما
وسكتت الاخرى فالتى شاءت طالق لان كلمة أى تتناول كل واحد من مخاطبين على
الانفراد قال الله تعالى أياكم يأتي بعرشها ولم يقل يأتي بعرشها وقال أياكم فعل كذا ولا يقال
فعلوا ولا فلتهم واذا ثبت أنه يتناول كل واحدة على الانفراد صارت مشيئة كل واحدة
شرطا لوقوع الطلاق عليها على الانفراد بخلاف قوله ان شئتما على ما تقدم فان شاءتا
وقال الزوج انما عنيت احدا كما لم يصدق في القضاء لانه خلاف الظاهر ويصدق فيها
بينه وبين الله تعالى على معنى انه نوى التخصيص في لفظ العموم فان كان عنى واحدة
منهما بعينها فارق تلك الواحدة وان عنى بغير عينها يمسك أيتكما شاء وفارق الاخرى
ولا يسع امرأتيه ان تقيما معه لانهما يتبعان الظاهر فكما لا يصدق القاضى في ذلك فكذلك
لا يسعهما ان يصدقا وان قال أشد كما حبالى أو للطلاق طالق أو قال أشد كما بنضالى أو للطلاق
طالق فادعت كل واحدة منهما أنها أشد حبا أو بنضا في ذلك وكذبها الزوج لم تطلق
واحدة منهما لان كل واحدة منهما تدعى شرط الطلاق والزواج ينكر ذلك وقد يكونان في
ذلك سواء لا يحببان ولا يبغضان ﴿ فان قيل ﴾ لماذا لا يقام هنا إخبار كل واحدة منهما مقام
حقيقة كونها أشد حبا أو بنضا ﴿ قلنا ﴾ لا طريق لواحدة منهما الى معرفة ما في قلب صاحبتها
وبدون ذلك لا يدرف انها أشد حبا أو بنضا فتكون في الاخبار مجازفة فلهذا لا يقام الخبر
مقام حقيقة الشرط توضيحه انما لما أقننا هنا الخبر مقام حقيقة الشرط جعلناهما طالقين ونحن
نتيقن انه ماطلقهما انما طلق أشدهما حباله أو بنضاله ولا يتصور ذلك في حقهما جميعا ولهذا
لا نطلق واحدة منهما والله أعلم

﴿ باب الخيار ﴾

﴿ قال ﴾ واذا قال لا امرأته اختارى فاختارت نفسها في القياس لا يقع عليها شيء وان
نوى الطلاق لان التفويض اليها انما يصح فيما يملك الزوج مباشرته بنفسه وهو لا يملك
إيقاع الطلاق عليها بهذا اللفظ حتى لو قال اخترتك من نفسي أو اخترت نفسي منك

لا يقع شيء فلا يملك التفويض اليها بهذا اللفظ أيضاً ولكننا تركنا القياس لأن آثار الصحابة روى عن عمر وعثمان وعلي وابن مسعود وابن عمر وجابر وزيد وعائشة رضوان الله عليهم أجمعين قالوا في الرجل يخير امرأته أن لها الخيار مادامت في مجلسها ذلك فإن قامت من مجلسها فلا خيار لها ولأن الزوج مخير بين أن يستديم نكاحها أو يفارقها فيملك أن يسويها بنفسه في حقه بأن يخيرها وقد خير رسول الله صلى الله عليه وسلم نساءه حين نزل قوله تعالى فتالين امتمكن وأمرحكهن ثم كان القياس أن لا يبطل خيارها بالقيام عن المجلس لأن التخيير من الزوج مطلق والمطلق فيما يحتمل التأيد متأبد ولكننا تركنا هذا القياس لأن آثار الصحابة رضي الله عنهم ولأن الخيار الطارئ لها على النكاح من جهة الزوج معتبر بالخيار الطارئ شرعاً وهو خيار المعلقة وذلك يتوقت بالمجلس فكذلك هذا لها الخيار ما بقيت في المجلس وإن تطاول يوماً أو أكثر لأن المجلس قد يطول وقد يقصر ألا ترى أن حكم قبض بدل الصرف ورأس مال السلم لما توقت بالمجلس لم يفترق الحال بين أن يطول أو يقصر فإذا قامت أو أخذت في عمل يعرف أنه قطع لما كانت فيه من ذلك بطل خيارها لأن اشتغالها بعمل آخر يقطع المجلس ألا ترى أن المجلس يكون مجلس مناظرة ثم ينقلب مجلس أكل إذا اشتغلوا به ثم مجلس القتال إذا اقتتلوا ولأن الذهاب عن المجلس إنما كان مبطلا لخيارها لوجود دليل الاعراض عما فوض اليها وذلك يحصل باشتغالها بعمل آخر وكذلك بقيامها وإن لم تذهب لأن القيام يفرق الرأي وبه فارق الصرف والسلم فإن بمجرد القيام قبل الذهاب هناك لا يبطل العقد لأنه لا معتبر بدليل الاعراض ثم وإنما المعتبر الاقتراق قبل القبض وإن كانت قاعدة حين خيرها فاضطجعت بطل خيارها في قول زفر رحمه الله تعالى وهو رواية الحسن بن أبي مالك عن أبي يوسف رحمه الله تعالى لأن الاضطجاع دليل الاعراض والتهاون بما خيرها وروى الحسن بن زياد عن أبي يوسف رحمه الله أنه لا يبطل خيارها لأن الإنسان قد يضطجع إذا أراد أن يروى النظر في أمر ولو كانت متكئة حين خيرها فاستوت قاعدة لا يبطل خيارها لأنه دليل الاقبال على ما خبزها من الأمر وإن كانت قاعدة فانتكأت ففي إحدى الروايتين لا يبطل خيارها لأن الاتكاء نوع جلسة فكانها كانت مترتبة فاحتبت وفي الرواية الأخرى يبطل خيارها لأن الاتكاء بمنزلة الاضطجاع لأنه اظهار للتهاون بما خيرها وإذا خيرها وقال لم أرد به الطلاق

فالقول قوله مع يمينه لان قوله اختارى كلام محتمل يجوز أن يكون مراده اختارى
 نفقة أو كسوة أو دارا للسكنى وفي الكلام المحتمل القول قول الزوج انه لم يرد الطلاق
 مع يمينه لكونه متهما في ذلك وان نوى الطلاق فان كان قال لها اختارى فقالت اخترت
 لا يقع شيء أيضا لانه ليس في كلامه ولا في كلامها ما يوجب التخصيص وازالة
 الابهام والطلاق لا يقع بمجرد القصد من غير لفظ يدل عليه بخلاف ما اذا قال لها اختارى
 نفسك فقالت اخترت أو قال اختارى فقالت اخترت نفسى لان هناك في كلام احدهما
 تخصيص على التخصيص فيقع به الطلاق عند النية ثم الخيرة اذا اختارت زوجها لم يقع
 عليها شيء الا على قول علي رضي الله عنه فانه يقول يقع تطليقة رجعية اذا اختارت زوجها
 فكأنه جعل عين هذا اللفظ طلاقا فقال اذا اختارت زوجها فالوابع به طلاق لا يرفع
 الزوجية ولسنا نأخذ بهذا بل نأخذ بقول عمر وعبد الله بن مسعود رضي الله عنهما أنها اذا
 اختارت زوجها فلا شيء وهذا لحديث عائشة رضي الله عنها قالت خيرنا رسول الله صلى
 الله عليه وسلم فاخترناه ولم يكن ذلك طلاقا وان اختارت نفسها فواحدة بائنة عندنا وهو
 قول علي رضي الله عنه وعلى قول عمر وابن مسعود رضي الله عنهما واحدة رجعية وعلى
 قول زيد رضي الله عنه اذا اختارت نفسها ثلاث وكأنه حمل هذا اللفظ على أتم ما يكون من
 الاختيار وعمر وابن مسعود رضي الله عنهما حملا على أدنى ما يكون منه وهو التطليقة
 الرجعية ولكننا نأخذ في هذا بقول علي رضي الله عنه لان اختيارها نفسها انما يتحقق اذا
 زال ملك الزوج عنها وصارت مالكة أمر نفسها وذلك بالواحدة البائنة وليس في هذا
 اللفظ ما يدل على الثلاث لان حكم مالكيها أمر نفسها لا يختلف بالثلاث والواحدة البائنة
 ولهذا قلنا وان نوى الثلاث بهذا اللفظ لا تقع الا واحدة بائنة لان هذا مجرد نية
 العدد منه وقوله اختارى أمر بالفعل فلا يحتمل معنى العدد بخلاف قوله أنت بائن فنية
 الثلاث انما تصح هناك باعتبار أنه نوى به نوعا من الينونة وهنا الاختيار لا يتنوع فبقي
 هذا مجرد نية العدد قال ﴿ والتخير في السفينة كالتيخير في البيت لان السفينة في حق
 راكبها كالبيت لا يجربها بل هي تجري به قال الله تعالى وهي تجري بهم ألا ترى أنه
 لا يتمكن من إيقافها متى شاء فلها الخيار مادامت في مجلسها بخلاف ما اذا خيرها وهي راكبة
 فسارت الدابة بعد الخيار شيئا يبطل خيارها لان سير الدابة مضاف الى راكبها حتى يتمكن

من إيقافها متى شاء فكان ذلك كشيئتها في حكم تبدل المجلس الا أن تكون الدابة واقفة أو سائرة فاختارت نفسها متصلاً بتغيير الزوج من غير سكوت بين الكلامين فحينئذ يصح اختيارها لان دليل الاعراض انما يتحقق بسكوتها بعد تخيير الزوج ولم يوجد وكذلك ان كان معها على تلك الدابة أو كانا في حمل واحد وهكذا الجواب في البيع ان اتصل قبول المشتري بإيجاب البائع من غير سكنته بينهما في هذا الفصل ينعقد البيع والا فلا وان خيرها وهي في صلاة مكتوبة فأنتم صلاتها لم يبطل خيارها لانها ممنوعة عن قطع الصلاة قبل اتمامها فلا تتمكن من الاختيار ما لم تفرغ ودليل الاعراض بترك الاختيار بعد التمكن منه والوتر في هذا كالمكتوبة لانها ممنوعة من قطعها قبل الاتمام فأما في التطوع اذا كانت في الشفع الاول فأنتم ذلك الشفع لا يبطل خيارها لانها ممنوعة من ابطال العمل والركعة الواحدة لا تكون صلاة معتبرة كما قال ابن مسعود رضي الله تعالى عنه والله ما أجزت ركعة قط وان تحولت الى الشفع الثاني بطل خيارها لان كل شفع من التطوع صلاة على حدة فاشتغالها بالشفع الثاني دليل الاعراض بمنزلة ما لو افتتحت الصلاة بعد ما خيرها الزوج وروى ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى في الاربع قبل الظهر اذا كانت في الشفع الاول حين خيرها فأنتم أربعماً لم يسقط خيارها لان هذه الاربع تؤدي بتسليمة واحدة عادة وان كانت قاعدة فدعت بطعام فطعمت يبطل خيارها لان مجلسها تبدل حين دعت بطعام فقد صار مجلسها مجلس الاكل وهذا دليل الاعراض والنهاون منها بخلاف ما لو أكلت شيئاً يسيراً من غير أن تدعو بالطعام فذلك القدر لقلته لا يبدل المجلس فلا يكون ذلك دليل الاعراض بل ذلك منها تفرغ نفسها لما حزبها وكذلك ان شربت ماء لانها انما شربت لتتمكن من الكلام ففي حالة المشاجرة قد يحذف المرء فلا يقدر على الكلام ما لم يشرب فلا يكون ذلك دليل الاعراض بل ذلك منها تفرغ نفسها ولو نامت أو امتشطت أو اغتسلت أو اختضبت في ذلك المجلس فهذا كله دليل الاعراض لا شغلها بعمل آخر لا تحتاج اليه وليس ذلك من عمل الاختيار وكذلك ان جامعها فتمكنها من أدل الدلائل على اعراضها وكذلك ان أقامها من مجلسها اما لانها طأوعته في القيام أو لانها تركت الاختيار حتى أقامها فذلك دليل الاعراض منها وكذلك هذا كله في قوله أمرك يديك وأنت طالق ان شئت لتوقهما بالمجلس وان لبست ثيابها من غير أن تقوم لم يبطل خيارها لانها انما تلبس لتكون مستترة منه اذا اختارت

نفسها فلا يكون دليل الاعراض وكذلك اذا دعت شهودا لانها تقصد بذلك اشهادهم على اختيار أمر نفسها وكذلك اذا قالت ادعوا الى أبي أو أمي لانها تقصد بذلك أن تستشيرهما فلا يكون ذلك دليل الاعراض منها والاستشارة في مثل هذا حسن على ما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم قال لعائشة رضى الله تعالى عنها اني أعرض عليك أمراً فلا تحدني فيه شيئاً حتى تستشيرى أبويك ثم تلا عليها آية التخيير وخبرها فقالت اني هذا أستشير أبوي أنا أختار الله ورسوله وكذلك ان سبعت أو قرأت آية أو نحوها من القرآن فلا يكون دليل الاعراض منها وقد يفعل المرء ذلك للاستخارة فلا يبطل به ما صار في يدها من الخيار والامر والمشية **وقال** واذا خيرها أو جمل أمرها اليها فقالت قد طلقتهك فهو باطل وقد بينا هذا فيما سبق أن الزوج ليس بمحل للطلاق وروينا فيه حديث ابن عباس رضى الله تعالى عنه **وقال** واذا قال اختارى ثم اختارى ثم اختارى ينوى الطلاق بهذا كله فاخترت نفسها فهي ثلاث تطليقات لان الوقوع بهذا الالتقاط عند اختيارها نفسها يكون جملة واحدة فان اختيارها نفسها جواب للكلمات الثلاث والترتيب بحرف ثم في كلام الزوج فلا يوجب ذلك ترتيباً في الوقوع لان الوقوع باختيارها نفسها ولو اختارت نفسها بالاولى قبل أن يتكلم بالثانية والثالثة بآت بالاولى ولم يقع بالثانية والثالثة شيء لان البائن لا يلحق البائن ولانها ملكت أمر نفسها حين بآت بالاولى فلا يكون كلامه الثاني والثالث ايجاباً بل اخباراً عن حالها انها مالكة أمر نفسها وهو صادق في ذلك بخلاف الاول فان هناك كلامه الثاني والثالث ايجاب لانها تكلم به قبل ان تملك أمر نفسها **وقال** ولو قال لها اختارى اختارى اختارى فاخترت نفسها فقال الزوج نويت بالاولى الطلاق وبالاخرين ان أفهمها لم يصدق في القضاء وبآت بثلاث لان الكلام الثاني والثالث ايجاب صحيح من حيث الظاهر والقاضى . أمور باتباع الظاهر ولكنه يدين فيما بينه وبين الله تعالى لان الكلام الواحد قد يكرر للتأكيـد وتفهيم المخاطب ولو قال لها اختارى فقالت قد اخترت فلما قامت عن المجلس قالت عنيت نفسى لم تصدق في ذلك لان الامر خرج من يدها بالقيام عن المجلس فانما اخبرت بما لا تملك انشاء وهذا يدل على انها لو قالت قبل ان تقوم أردت نفسى ان ذلك يصح منها لبقائها في المجلس كما لو سكنت حتى الآن ثم قالت اخترت نفسى ولكنه قال في التعليل قد خرج الامر من يدها حين تكلمت بذلك فهذا إشارة الى انها وان قالت في المجلس أردت

نفسى لا يقبل قولها وهذا هو الصحيح لان اشتغالها بكلام مبهم دليل الاعراض
والتهاون وان قال لها اختارى نفسك فقالت قد اخترت فهذا جواب وهى طالق لان
جوابها بناء على خطاب الزوج فما تقدم فى الخطاب يصير كاللعمدة فى الجواب فكأنها قالت
اخترت نفسى واذا خيرها بعد ذكر الطلاق فاخترت نفسها ثم قال لم انوبه الطلاق لم
يصدق فى الفضاء وكذلك ان قال هذا فى غضب وقد بينا هذا فى فصول الكنايات وكما
لا يصدق فى القاضى فكذلك لا يسع المرأة ان تقيم معه الا بشكاح مستقبل واذا قال لها اختارى
ثم طلقها واحدة بائنة بطل الخيار لانها صارت مالكة أمر نفسها بما أوقع عليها وانما كانت
تختار أمر نفسها لهذا المقصود فلا يتحقق ذلك بعد ما ملكت أمر نفسها وكذلك لو قال أنت
طالق واحدة بائنة ان شئت فقالت قد شئت سقط الخيار لانها ملكت أمر نفسها ولو كان
الطلاق رجمياً كان الخيار على حاله لانها بهذا الطلاق لا تصير مالكة أمر نفسها وكذلك
هذا فى الامر باليد وذكر فى الأملالى انه اذا قال لها اختارى اذا شئت أو امرك بيدك اذا شئت
ثم طلقها واحدة بائنة ثم تزوجها فاخترت نفسها انها لا تطلق فى قول أبى يوسف رحمه الله
لان الزوج أوقع بنفسه ما فوض اليها فيكون ذلك اخراجاً للامر من يدها وفى قول أبى
حنيفة رحمه الله تطلق تطليقة بائنة لان التفويض قد صح فلا يبطل بزوال الملك الا انها بعد
زوال الملك كانت لا تتمكن من الاختيار لكونها مالكة أمر نفسها فاذا زال ذلك بالمقدفهي
على خيارها وما قاله أبو يوسف رحمه الله ضعيف لان الطلاق متعدد فلا يتعين ما أوقعه
الزوج لما فوضه اليها كما لو قال لنيره بع قفيزاً من هذه الصبرة ثم باع بنفسه قفيزاً لا ينزل
الوكيل **وقال** واذا قال لها اختارى الأزواج أو اختارى أهلك أو أبوك فقالت قد اخترت
الأزواج أو أبى أو أهلى وقد عني الزوج الطلاق فى القياس لا تطلق لانها ما اختارت نفسها
وقد كان القياس فى أصل هذا اللفظ ان لا يقع به شئ تركنا القياس لأن نار الصحابة رضى
الله عنهم وانما ورد الاثر فى اختيارها نفسها فما سوى ذلك يبق على أصل القياس ولكنه
استحسن فقال هي طالق لان هذا فى معنى اختيارها نفسها فانما تختار الأزواج اذا ملكت
أمر نفسها وانما تتمكن من الرجوع الى بيت أبيها وأهلها اذا ملكت أمر نفسها فكان هذا فى
معنى اختيارها بخلاف ما لو قال اختارى أختك أو أخاك أو ذا رحم محرم منك فاخترت ذلك
وهو بنوى الطلاق فان هذا ليس فى معنى اختيارها نفسها من كل وجه فيؤخذ فيه بالقياس

ولا يقع عليها شيء ولو قال لها اختاري فقالت اختار نفسي في القياس لا تطلق لان كلامها وعد وليس بإيجاب ألا ترى أنه لو قال لها طلقي نفسك فقالت أنا أطلق نفسي لم يقع شيء ولكن في الاستحسان تطلق لان قولها اختار وعد صورة وإيجاب معني والمادة الظاهرة في هذا اللفظ أنه يراد به الحال دون الاستقبال يقول الرجل فلان يختار كذا وأنا اختار كذا والشاهد يقول بين يدي القاضي أشهد والمؤذن يقول أشهد أن لا إله الا الله والمراد به التحقيق دون الوعد ولم يوجد مثل هذه العادة في قولها أنا أطلق نفسي فهذا يؤخذ هناك بالقياس ولو قال لها اختاري فقالت قد فعلت لم يقع شيء كما لو قالت اخترت لان قولها قد فعلت في معنى الإبهام أزيد من قولها قد اخترت وإذا قال اختاري نفسك فقالت قد فعلت طلقت كما لو قالت اخترت لأنها أخرجت الكلام مخرج الجواب فيصير ما تقدم في الخطاب كاللمعاد في الجواب وان قال اختاري ان شئت فقالت قد اخترت نفسي وقع الطلاق عليها لان في اختيارها نفسها مشيئة وزيادة وان قال اختاري بألف درهم فاخترت زوجها لم يلزمها المال لان وجوب المال عليها بازاء البينة ولا يحصل ذلك اذا اختارت زوجها بخلاف ما اذا اختارت نفسها بالبينة قد حصلت هنا وقد أوجب الزوج ذلك لها بموض وفي اختيارها نفسها قبول منها ﴿قال﴾ وان قال اختاري فقالت قد اخترت نفسي ان كنت زوجي أو ان كان كذا شيء ماض وقع الطلاق لان التعليق بالموجود تمييز فهذا وقولها اخترت نفسي سواء فان اشترطت شيئاً لم يكن فقد بطل الخيار لأنها أتت بالتعليق وانما فوض اليها التمييز فاشتغالها بالتعليق يكون اعراضاً عما فوض اليها فيبطل خيارها ﴿قال﴾ وان قال اختاري فقالت قد طلقت نفسي طلقت واحدة بآنة بخلاف ما لو قال لها طلقي نفسك فقالت قد اخترت نفسي كان هذا باطلا لان لفظ الاختيار أضعف من لفظ الطلاق ألا ترى أن الزوج يملك الإيقاع بلفظ الطلاق دون لفظ الاختيار فالأضعف لا يصلح جواباً للأقوى والأقوى يصلح جواباً للأضعف توضيحه أن قولها طلقت نفسي لو كان قبل تخيير الزوج توقف على اجازة الزوج فاذا كان بعد تخيير الزوج يكون عاملاً وقولها اخترت نفسي قبل تخيير الزوج يكون لغواً لا يتوقف على اجازة الزوج فكذلك بعد تفويض الزوج بقوله طلقي نفسك لان التفويض غير التخيير يقرره أن بقوله اختاري نفسك يثبت لها الخيار ومن ضرورته أن تملك اكتساب سبب الفرقة وقولها طلقت نفسي من ذلك فيصح منها فأما قوله طلقي نفسك فانه تفويض للطلاق

اليها وليس من ضرورته أن يثبت الخيار لها في اكتساب سبب الفرقة وقولها اخترت نفسي من ذلك فهذا كان باطلا منها ﴿ قال ﴾ ولو قال الزوج لرجل خير امرأتى أو قل لها امرئ بيدك فما لم يخبرها ذلك الرجل لا يصير الامر بيدها لانه أناب ذلك الرجل مناب نفسه في تخييرها وما أوجب لها الخيار بنفسه بخلاف ما لو قال لذلك الرجل قل لها ان الخيار بيدها أو ان امرها بيدها أو انها طالق ان شاءت فذلك بيدها أخبرها الرجل أو لم يخبرها لانه أوجب لها ذلك بنفسه وجعل المخاطب رسولا اليها في إعلامها بذلك فسواء أعلمها أو علمت بنفسها بسماعها من الزوج أو من غيره كان لها الخيار في مجلس علمها ولو لم تعلم به الا بعد أيام فمتى علمت كان لها الخيار في مجلسها لانها لا تتمكن من التصرف بمقتضى هذا التخيير ما لم تعلم به فيتوقف ثبوت الحكم في حقها على علمها به في خطاب الشرع وكما في خيار المعتقة انه يبقى الى علمها به ومتى علمت كان لها الخيار في ذلك المجلس ﴿ قال ﴾ وان قال هي بالخيار اليوم فلها الخيار الى غروب الشمس ولا يبطل خيارها بقيامها عن المجلس لانه أوجب لها خياراً ممتداً فلا يبطل ذلك ما بقي وقته وان لم تعلم حتى مضى اليوم بطل خيارها لان الخيار كان مؤقتاً بوقت فلا موجب له بعد مضى ذلك الوقت ولكن ينتهي بمضى الوقت سواء علمت أو لم تعلم وكذلك لو قال هي بالخيار هذا الشهر وذكر في النوادر انها لو اختارت زوجها ثم أرادت أن تختار نفسها قبل مضى الشهر فليس لها ذلك في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وفي قول أبي يوسف رحمه الله تعالى لها ذلك وذكر بشر بن الوليد عن أبي يوسف رحمه الله لها ذلك على عكس هذا وقال اذا قال لها الخيار الى رأس الشهر فاختارت زوجها في يوم ثم أرادت أن تختار نفسها في يوم آخر فليس لها ذلك في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى ولها ذلك عند أبي حنيفة رحمه الله فمن يقول لها ذلك قال لان اختيارها زوجها بمنزلة قيامها عن المجلس فكما لا يبطل خيارها في الامر المؤقت بالقيام عن المجلس واشتغالها بعمل آخر فكذلك باختيارها زوجها ومن يقول ليس لها أن تختار نفسها قال لان الخيار واحد في جميع المدة وقد أبطلته حين اختارت زوجها فلا يبقى بعد ابطالها خيار حتى تختار به نفسها ﴿ قال ﴾ وان قال لامرأة يوم أتزوجك فاختارى أو متى أتزوجك فاختارى أو ان تزوجتك أو اذا تزوجتك أو كلما تزوجتك فلها الخيار في جميع ذلك في المجلس الذي يتزوجها فيه لان المعلق بالشرط عند وجود الشرط كالمعجز الا في كلما فان لها الخيار كلما تزوجها في ذلك المجلس مرة بعد مرة لان كلمة كلما تقتضى التكرار

﴿ قال ﴾ وان قال اختارى اذا اهل الشهر أو اذا كملت السنة أو اذا قدم فلان فان لم تعلم بذلك فلها الخيار اذا علمت فالمعلق بالشرط عند وجود الشرط كالمعجز ولو خيرها مطلقا عند وجود هذه الامور يتوقف على المجلس الذى علمت به كذلك هنا ﴿ قال ﴾ وان قال اختارى يوم كذا أو رأس الشهر أو صلاة الاولى فلها الخيار في ذلك اليوم كله ووقت تلك الصلاة كله ورأس الشهر ليلته ويومه كله لان الشهر يشتمل الليالى والايام ورأسه الليلة الاولى ويومها ويسقط خيارها بمضى هذا الوقت ان علمت أو لم تعلم لانه أوجب لها الخيار مؤقتا فلا يبقى بعد مضى الوقت ﴿ قال ﴾ وان قال اختارى يوم يقدم فلان فقدم فلان ليلا فلا خيار لها ولو قدم بالنهار فلها الخيار في ذلك اليوم الى غروب الشمس لان الخيار يتوقت فذكر اليوم فيه للتوقيت به فيتناول بياض النهار خاصة بخلاف قوله أنت طالق يوم يقدم فلان لان الطلاق لا يحتمل التوقيت ولا يختص بأحد الوقتين فذكر اليوم فيه عبارة عن الوقت ﴿ قال ﴾ وان قال اختارى تطليقة فقلت قد اخترتها فهي واحدة رجعية لان قوله تطليقة بمنزلة التفسير لاول كلامه والمبهم اذا تمعبه تفسير يكون الحكم لذلك التفسير فيصير مفوضا اليها الطلاق باللفظ الصريح وكذلك الامر باليد لو قال لها امرك بيدك في تطليقة كان هذا تفسير الاول كلامه ولو قال اختارى تطليقتين فقالت قد اخترت واحدة وقع عليها تطليقة رجعية لانها ملكك ايقاع اثنتين ومن ضرورته أن تملك ايقاع الواحدة وهذا بخلاف ما لو قال لها اختارى تطليقتين ان شئتكما فاخترت واحدة لا يقع عليها شيء لانه جعل الشرط مشيئتها تطليقتين ولم يوجد ذلك بايقاع الواحدة ﴿ قال ﴾ ولو قال لها اختارى اختارى اختارى فقالت قد اخترت نفسي فهذا جواب منها تام للكلمات الثلاث فتطلق ثلاثا وكذلك لو قالت اخترت نفسى مرة واحدة أو بمرة أو اختيارة فهذا جواب تام للكلمات الثلاث فتطلق ثلاثا وان قالت اخترت التطليقة الاولى وقع عليها واحدة بالاتفاق ﴿ قال ﴾ وان قالت اخترت الاولى أو الوسطى أو الاخيرة فهي طالق ثلاثا في قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وعند أبى يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى تطلق واحدة بأنة بمنزلة ما لو قالت اخترت التطليقة أو اخترت التطليقة الاولى لان معنى قولها اخترت الاولى ما صار اليها بالكلمة الاولى والذي صار اليها بالكلمة الاولى تطليقة فكانها صرحت بذلك توضيحه ان الاولى نمت لمؤنث فيجوز ان يكون المراد به التطليقة

فلا يقع به الا واحدة ويجوز ان يكون المراد به المرة أو الاختيار فيقع الثلاث ولكن
الطلاق بالشك لا ينزل وأبو حنيفة رحمه الله تعالى يقول الاولى نعت لمؤنث ولكن
النعت ينصرف الى منعوت مذكور ولا ينصرف الى مالم يذكر مع امكان صرفه الى
المذكور والمذكور الاختيار دون الطلاق فكان هذا بمنزلة قولها اخترت الاختيار الاولى
أو المرة الاولى ولو صرحت بذلك طلقت ثلاثا وحرف آخره انها أنت بالترتيب فيما لا يليق
به صفة الترتيب فيلغو ذكر الترتيب فيبقى قولها اخترت فيكون جوابا للكل وبيان هذا أن
التطبيقات الثلاث قد اجتمعت في ملكها حتى يقع الثلاث جملة باختيارها نفسها والمجتمع
في زمان أو مكان لا يليق به صفة الترتيب فكذلك المجتمع في الملك لا يليق به صفة الترتيب
وهذا بخلاف قولها اخترت التولية الاولى فان هناك يلغو ذكر الترتيب أيضا فيبقى قولها
اخترت التولية ﴿فان قيل﴾ كان ينبغي أن لا يقع هناك شيء لانه لما لني ذكر
الترتيب بقي قولها اخترت وقد بينا أن بهذا اللفظ لا يقع الطلاق مالم تقل اخترت نفسى
﴿فلنا﴾ هذا اذا لم يكن في لفظ الزوج ما يدل على تخصيص الطلاق وهنا ما يدل على ذلك
وهو قوله اختارى ثلاث مرات فان الطلاق هو المحصور بمدد الثلاث ولو قال اختارى
نفسك أو طلاقك فقالت اخترت كان جوابا فكذلك هنا ﴿قال﴾ ولو قال ان قدم
فلان فاختارى فقالت بعد قدومه بأيام لم أعلم الا الساعة ولى الخيار فالتقول قولها مع يمينها
ان نازعها الزوج لانه يتمسك بالاصل وهو عدم العلم بالقدم ولان الزوج يدعى عليها
ما يسقط خيارها بعد ما عرف ثبوته لها وهي تنكر ذلك فالتقول قولها مع يمينها ولكن لو
لم تختار نفسها في ذلك المجلس حتى خاصمت فيه الزوج وذهبت الى القاضي فاختارها لقيامها
عن المجلس بعد ما علمت بالقدم فهو كما لو أقامها الزوج ﴿قال﴾ واذا خيرها في
مجلسها فقالت بعد القيام منه قد كنت اخترت نفسى فيه لم تصدق على ذلك اذا كذبها
الزوج لانها تخبر بما لا تملك انشاء فاذا أقامت اليمين على ذلك كان الثابت باليمين كالثابت
بتصديق الخصم فيفرق بينهما وان لم يكن لهما بينة فالتقول قول الزوج مع يمينه على علمه لانه
يستحلف على فعل غيره ﴿قال﴾ وان قال لها اختارى اليوم واختارى غدا فردت الخيار
اليوم أو اختارت زوجها فليس لها الخيار في بقية ذلك اليوم ولها الخيار غدا لان قوله واختارى
غدا تحخير مضاف الى وقت آت والمضاف غير المنجز فانها ردت الخيار المنجز في اليوم

فبقي خيارها في الغد على حاله بخلاف ما لو قال اختاري اليوم وغداً فردت اليوم أو اختارت زوجها فلا خيار لها في الغد لأنه عطف الغد على اليوم والعطف للاشراك فاقضى ذلك امتداد الخيار الى مضي الغد لا تجديد الخيار المضاف وإذا كان الخيار واحداً وقد بطل ذلك بردها فلا خيار لها بعد ذلك فأما إذا قال واختاري غداً فهو خيار آخر أوجبها لها في الغد لأنه ذكر للغد خبراً فلا يحمل الخبر الاول خبراً له وإن اختارت اليوم نفسها فبانت فلا خيار لها في الغد لأنها قد ملكت أمر نفسها باختيارها نفسها وذلك ينفي الخيار المضاف كما ينفي الخيار المنجز ولأن الخيار المضاف الى الغد لا يتضمن تطليقة أخرى لأن التطليقة التي في ضمن الخيار المنجز تحتل الاضافة الى الغد ما لم تقع فاذا وقعت باختيارها نفسها في اليوم لم يبق حتى تختار نفسها في الغد بها ﴿ قال ﴾ وإن قال اختاري غداً الطلاق فقالت اليوم اخترت غداً الطلاق أو قالت قد اخترت الزوج فاختيارها اليوم باطل ولها الاختيار غداً لأن الزوج أضاف التخيير الى وقت منتظر فلا يثبت لها الخيار قبل مجيء ذلك الوقت واختيارها قبل ان يثبت لها الخيار لغو وإن قالت في الغد قد اخترت زوجي لابل نفسي كانت امرأتها ولا خيار لها لأن بقولها قد اخترت زوجي بطل خيارها فبقولها لابل نفسي اختارت نفسها بعد ما بطل خيارها وإن قالت اخترت نفسي لابل زوجي بانت بقولها اخترت نفسي فلا ترفع البيئونة بقولها لابل زوجي بعد ذلك ﴿ قال ﴾ وإن قال ان شئت فانت طالق واختاري فقالت قد اخترت نفسي وشئت الطلاق كانت طالقاً اثنتين لأن قولها قد اخترت نفسي جواب التخيير وقولها شئت الطلاق إيجاب للشرط في طلاق المشيئة والصريح يلحق البائن ولا يكون قولها اخترت نفسي عملاً هو ضد مشيئة الطلاق بل هذا من جنس مشيئة الطلاق فلا يخرج به طلاق المشيئة من يدها وكذلك لو قال اختاري ان هويت أو أحببت أو أردت فقالت قد اخترت نفسي وقعت تطليقة بآئنة لوجود الشرط باختيارها نفسها فقد هويت ذلك وأحببت وأرادت حين اختارت نفسها ﴿ قال ﴾ ولو قال اختاري من ثلاث تطليقات ماشئت فعلي قول أبي حنيفة رحمه الله لا تملك ان تختار بهذا اللفظ الا واحدة أو اثنتين وعند أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى تملك ان تختار الثلاث بهذا اللفظ لأن كلمة مالتعميم ومن قد تكون للتبويض وقد تكون للتمييز كما يقال سيف من حديد وهو معنى قوله تعالى فاجتنبوا الرجس من الأوثان وقد تكون صلة كما في قوله تعالى يغفر لكم من ذنوبكم وقوله تعالى ما اتخذ الله

من ولد فكانت مراعاة جانب التعميم بكلمة ما أولى وإذا حمل على معنى التعميم صارت الثلاثة مفوضة اليها فكانت كلمة من لتمييز الطلاق من سائر الاشياء في التفويض اليها أو هو صلة وأبو حنيفة رحمه الله تعالى يقول كلمة ما للتعميم كما قالوا وكلمة من للتبعض حقيقة والكلام محمول على حقيقة فان الحقيقة لا تترك الى الجواز الا لقيام الدليل فيعمل بحقيقة الكلمتين ويقول يزداد على الواحدة لحرف التعميم وينقص عن الثلاث لحرف التبعض فيصير بيدها ثلثان فاذا أوقعت واحدة أو اثنتين جاز ذلك وان أوقعت ثلاثا لم يقع شيء عنده لان المأمور باثنتين لا يملك إيقاع الثلاث عنده وعندهما تطلق ثلاثا لان الثلاث صارت مفوضة اليها وفي الكتاب استشهد لقولها بما لو قال كل من هذا الطعام ما شئت جاز له أن يأكل كله ولكن أبو حنيفة رحمه الله تعالى يقول هناك قام دليل المجاز وهو العرف ولانه باحة لا يتعلق بها اللزوم فينبني الامر فيه على التوسع بخلاف الطلاق فانه يتعلق به اللزوم فيعتبر فيه حقيقة كل لفظ ولو لم تختبر شيئاً حتى قال الزوج لك ألف درهم على أن تختارني فاخترته كانت قد أبطلت الخيار لان اسقاط الخيار لا يتعلق بالجائز من الشرط الفاسد فان الشرط الفاسد لا يمنع ثبوته ولا شيء لها من الالف لانها لا تملك الزوج باسقاطها خيارها شيئاً **وقال** ولو قال لها اختاري فقالت قد اخترت نفسي أو زوجي بطل الخيار ولم يقع شيء لان حرف أو يقتضي اثبات أحد المذكورين بغير عينه فاشتغالها بالكلام المبهم يكون ابطالا منها للخيار ولا يقع عليها شيء لانها لم تجمل اختيارها نفسها عزيمة في كلامها وان قالت قد اخترت نفسي وزوجي طلقت بقولها قد اخترت نفسي فقولها بعد ذلك وزوجي لغو وان قالت قد اخترت زوجي ونفسي فقد سقط اختيارها بقولها اخترت زوجي فقولها ونفسي بعد ذلك لغو وهي امرأته ولا خيار لها والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

باب الأمر باليد

وقال وإذا جعل الرجل أمر امرأته بيدها فالحكم فيه كالحكم في الخيار في سائر مسائل الباب المتقدم الا ان هذا صحيح قياساً واستحساناً لان الزوج مالك لامرها فانما يملكها بهذا اللفظ ما هو مملوك له فيصح منه ويلزم حتى لا يملك الزوج الرجوع عنه اعتباراً بإيقاع الطلاق وان نوى بالامر ثلاثا كان كما نوى حتى اذا طلقت نفسها ثلاثا تطلق ثلاثا لان هذا تفويض

للأمر إليها وهو يحتمل العموم والخصوص بخلاف قوله اختاري فإنه أمر بالفعل فلا يحتمل معنى العموم وإن لم ينو الثلاث فهي واحدة باثثة وعن ابن أبي ليلى رحمه الله تعالى هي ثلاث ولا يصدق في القضاء إذا قال نويت واحدة لأنه فوض إليها بهذا الكلام جنس ما يملك عليها وذلك ثلاث ولكننا نقول التفويض قد يكون خاصاً وقد يكون عاماً فإذا نوى الواحدة فقد قصد تفويضاً خاصاً وهو غير مخالف للظاهر وكذلك إن نوى الطلاق فقط لأنه لا يثبت إلا القدر المتيقن عند الاحتمال وكذلك إن نوى اثنتين لأن هذا نية العدد وهي لاتسع في هذا اللفظ فتكون واحدة باثثة ﴿قال﴾ وإذا قال لها أمرك بيدك ثم قال لها أمرك بيدك بألف درهم فقالت قد اخترت نفسي فهي بائن بتطبيقين والألف عليها لازمة لأن كلامها جواب للإيجابين جميعاً واحدهما ببدل والآخر بغير بدل وإنما يقمان معاً عند اختيارها نفسها فيلزمها المال لأن الطلاق يجعل بإصافها وهي منكوحة كالتي هي بغير جعل ﴿قال﴾ وإذا قال لها أمرك في يدك ينوي ثلاثاً ثم قال لها أمرك بيدك على ألف درهم ينوي ثلاثاً فقبلت ذلك ثم قالت قد اخترت نفسي بالخيار الأول كان المال عليها لازماً في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لأن الأمرين قد صاراً أمراً واحداً معناه إن الزوج لا يملك عليها إلا الثلاث والذي أوجبه بجعل هو الذي تضمنه الكلام الأول وقد قبلت ذلك وأوقعت فيلزمها المال توضيحه أن ذكرها الترتيب لغو على أصل أبي حنيفة فيبقى قولها اخترت نفسي فيكون جواباً للكلامين ويلزمها المال وعلى قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى هي طالق ثلاثاً ولا يلزمها المال لأنها بالاختيار أوقعت ما تضمنه الكلام الأول وقد كان ذلك بغير جعل ﴿قال﴾ وإن قال لها أمرك بيدك اليوم أو قال في اليوم فإن اختارت زوجها فقد بطل خيارها وإن لم تختتر شيئاً فلها الخيار إلى غروب الشمس وذكر بشر عن أبي يوسف رحمه الله تعالى فرقا بين قوله اليوم وبين قوله في اليوم فقال إذا قال في اليوم فلها الخيار في مجلسها لوجود حرف في فإن المظروف قد يشغل جزءاً من الظرف فأنما جعل لها الخيار في جزء من اليوم بخلاف قوله اليوم فإن ذلك تصريح بالخيار في جميع اليوم ولكن هذا الفرق ضعيف والمقصود في الوجهين جميعاً توقيت الخيار باليوم ﴿قال﴾ وإذا قال الزوج جعلت أمرك بيدك أمس فلم تختاري شيئاً وقالت هي بل قد اخترت فالقول قول الزوج مع يمينه على علمه لأنها أخبرت بما لا تملك انشاءه وتدعي وقوع الطلاق عليها والزواج

منكر لذلك فإنه أقر بالتخير فقط ولا يقع به شيء ما لم تحتزنفسها ﴿وقال﴾ وان جعل أمرها بيد صبي أو مجنون فهو بيده في مجلسه لأن موجب هذا التفويض صحة إيقاع الطلاق منهما وذلك يكون بعبارة والصبي من أهله فكان كالبالغ ليس للزوج أن يخرج منه من يده ولا يبطل الا بقيام المفوض اليه من مجلسه ﴿وقال﴾ وان جعل أمرها بيد رجلين فطلقها احدهما لم يقع لانه ملك الامر منهما فاحدهما لا يستبد بالتصرف فيما هو مملوك لهما ولانه جعل الأمر في أيديهما ليرويا النظر في أمرها ونظر الواحد لا يقوم مقام نظر المتني بخلاف قوله طلقاها لانه أتم النظر بنفسه وانما أنا بهما مناب نفسه في العبارة وعبارة الواحد والمتني سواء ﴿وقال﴾ ولو قال لامرأته وهي أمة أمرك بيدك يريد اثنتين فاختارت نفسها طلقت اثنتين لأن هذا نية العموم في التفويض فالاثنتان في حق الامة كالثلاث في حق الحرة بخلاف ما اذا كانت حرة فنية الاثنتين في حقها نية العدد وهذا اللفظ لا يحتمل نية العدد وكذلك ان كانت الحرة عنده في ثنتين فهذا في حقها نية العدد لانه بأصل النكاح يملك عليها ثلاثا فلا يكون هذا في حقها إلا نية العدد فلا تقع الا واحدة ﴿وقال﴾ وان قال لها أمرك بيدك اليوم وغدا وبعد غد فهو أمر واحد ان رده اليوم بطل كله وقد بينا هذا في التخيير فكذلك في الامر باليد وروى أبو يوسف رحمه الله تعالى في الامالي عن أبي حنيفة رحمه الله انها اذا ردت اليوم فأمرها بيدها غدا فهو بمنزلة ما لو قال وأمرك بيدك غدا وقد بينا الفرق بينهما ﴿وقال﴾ واذا قال أمرك بيدك اليوم وبعد غد فهما أمران حتى اذا ردت اليوم فلها الخيار بعد الغد وعلى قول زفر رحمه الله هذا امر واحد وكذلك لو قال اليوم ورأس الشهر زفر يقول عطف أحد الوقتين على الآخر من غير تكرار لفظ الامر فيكون أمرا واحدا كما في قوله اليوم وغدا ولكننا نقول أحد الوقتين المذكورين هنا غير متصل بالآخر بل بينهما وقت غير مذكور ولا يثبت فيه حكم الامر فمرفنا انه ليس المراد بذكر الوقت الثاني امتداد الامر الاول فاقضى ضرورة إيجاب أمر آخر فاما اذا قال وغدا فأحد الوقتين متصل بالوقت الآخر فكان ذكر الغد لامتداد حكم الامر اليه فلا يثبت به أمر آخر اذ لا ضرورة فيه والله أعلم

باب الظهار

اعلم بأن الظهار كان طلاقا في الجاهلية فقرر الشرع أصله ونقل حكمه الى تحريم مؤقت بالكفارة

من غير أن يكون مزيلا للملك بيانه في قوله تعالى والذين يظاهرون من نسائهم الاية
وسبب نزولها قصة خولة بنت ثعلبة فانها قالت كنت تحت أوس بن الصامت رضى الله
عنه وقد ساء خلقه لكبر سنه فراجعته في بعض ما أمرني به فقال أنت على كظهر أمي ثم
خرج مجلس في نادي قومه ثم رجع الى وراودني عن نفسي فقلت والذي نفس خولة بيده
لا تصل الى وقد قلت ما قلت حتى يقضى الله ورسوله في ذلك فوقع على فدففته بما تدفع
به المرأة الشيخ الكبير وقد خرجت الى بعض جيرانى فأخذت ثيابا ولبستها فأتيت رسول
الله صلى الله عليه وسلم وأخبرته بذلك فجعل يقول لى زوجك وابن عمك وقد كبر فاحسنى
اليه فجعلت أشكو الى الله ما أرى من سوء خلقه فتغشى رسول الله صلى الله عليه وسلم ما كان
يفشاه عند نزول الوحي فلما سرى عنه قال قد أنزل الله تعالى فيك وفى زوجك بيانا وتلا
قوله تعالى قد سمع الله قول التى تجادل فى زوجها الى آخر آيات الظهار ثم قال مريه فليعتق
رقبة فقلت لا يبعد ذلك يا رسول الله فقال صلى الله عليه وسلم مريه أن يصوم شهرين
متتابعين فقلت هو شيخ كبير لا يطيق الصوم فقال صلى الله عليه وسلم مريه فليطعم ستين
مسكينا فقلت ما عنده شئ يا رسول الله فقال صلى الله عليه وسلم انا سنعينه بفرق وقلت أما
أعينه بفرق أيضا فقال صلى الله عليه وسلم افعل واستوصى به خيرا ثم اختلفت العلماء رحمهم
الله تعالى فى قوله تعالى ثم يمدون لما قالوا فقال علماؤنا رحمهم الله تعالى هو العزم على الجماع
الذى هو امساك بالمعروف وقال الشافى رحمه الله تعالى المراد هو السكوت عن طلاقها
عقيب الظهار وقال داود المراد تكرار الظهار حتى ان على مذهبهم لا يلزمه الكفارة بالظهار
مرة حتى يمد مرة أخرى وهذا ضعيف لانه لو كان المراد هذا لكان يقول ثم يمدون لما
قالوا والدليل على فساد حديث أوس فانه لم يكرر الظهار انما عزم على الجماع وقد أئزمه
رسول الله صلى الله عليه وسلم الكفارة وكذلك حديث سلمة بن صخر البياضى رضى الله
عنه فانه قال كنت لا أصبر عن الجماع فادخل شهر رمضان فظهرت من امرأتى مخافة
أن لا أصبر عنها بعد طلوع الفجر فظهرت منها شهر رمضان كله ثم لم أصبر فواقعها
وخرجت الى قومي فأخبرتهم بذلك فشددوا الامر على فأتيت رسول الله صلى الله عليه
وسلم وأخبرته بذلك فقال صلى الله عليه وسلم انت بذاك فقلت انا بذاك وها أنا بين يديك
فامض فى حكم الله تعالى فقال صلى الله عليه وسلم أعتق رقبة الحديث كما روينا فى كتاب

الصوم وليس في هذا تكرار الظهار والشافعي رحمه الله تعالى يقول كما سكت عن طلاقها عقيب الظهار فقد صار ممسكاً لها فيتقرر عليه الكفارة ولكننا نقول المراد بقوله تعالى ثم يمدون لما قالوا أن يأتي بضد موجب كلامه وموجب كلامه التحريم لا ازالة الملك فاستدامة الملك لا تكون ضده بل ضده العزم على الجماع الذي هو استحلال وبمجرد العزم عندنا لا تقرر الكفارة أيضاً حتى لو أبانها بعد هذا أو ماتت لم تلزمه الكفارة عندنا والحاصل أن عند الشافعي رحمه الله تعالى معنى العقوبة يرجع في الكفارة فتجب بنفس الظهار الذي هو محظور محض إلا أنه يتمكن من اسقاطها بأن يصل الطلاق بكلامه شرعاً فإذا لم يفعل تقرر عليه الكفارة وعندنا في الكفارة معنى العبادة والعقوبة والمحظور المحض لا يكون سبباً لها وإنما سببها ما تردد بين الحظر والاباحة وذلك إنما يتحقق بالعزم على الجماع الذي هو امساك بالمعروف حتى يصير السبب به متردداً وسنقرر هذا الاصل في كتاب الايمان ان شاء الله سبحانه وتعالى ثم لا خلاف ان هذه الكفارة على الترتيب دون التخيير فان من كانت كفارته بالاعتاق أو الصيام فليس له ان يقربها حتى يكفر لقوله تعالى من قبل ان يتماسا فان جامع قبل ان يكفر استغفر الله تعالى ولم يمد حتى يكفر لانه ارتكب الحرام وليس عليه فيما صنع كفارة لما روي ان رجلاً ظاهر من امراته ثم وقع عليها من قبل أن يكفر فبلغ ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم فأمره ان يستغفر الله تعالى ولا يمد حتى يكفر ولو جامعها في صوم الكفارة بالظهار ناسياً أو بالليل عامداً فعليه استقبال الكفارة في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وقد بينا هذا في كتاب الصوم وكذلك لو أعتق نصف رقبة ثم جامعها ثم أعتق ما بقي لم يجزه عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لان الشرط في الاعتاق تقديمه على المسيس وأخلاؤه عنه كما في الصوم والعتق عنده يجزى وهذا التفريع لا يجيء على قولهما لان العتق عندهما لا يجزى ولما أعتق بعضه عتق كله وان كانت كفارته بالاطعام فليس له ان يجمعها قبل التكفير عندنا وقال مالك رحمه الله له ذلك لانه ليس في التكفير بالاطعام شرط التقديم على المسيس ولا مدخل للقياس في هذا الباب ولكننا نستدل بقوله صلى الله عليه وسلم استغفر الله ولا تمد حتى تكفر من غير تفصيل ولان من الجائز ان يقدر على الاعتاق أو الصيام فتصير كفارته بذلك فلو وطئها كان قد مسها قبل التكفير بالعتق وذلك حرام الا انه لو أطعم ثلاثين مسكيناً ثم جامعها لا يلزمه استقبال الطعام بخلاف الاعتاق والصيام لان شرط

الاخلاء عن المسيس من ضرورة شرط التقديم على المسيس وذلك غير منصوص عليه في
 الاطعام وثبوته لمعنى في غير الاطعام على ما بينا فلم هذا لا يلزمه الاستقبال بخلاف الاعتاق
 والصيام ﴿ قال ﴾ واذا ظاهر الرجل من أربع نسوة له فعليه أربع كفارات عندنا وقال الشافعي
 رضى الله عنه اذا ظاهر منهن بكلمة واحدة لم يلزمه الا كفارة واحدة لان الظهار سبب
 موجب للكفارة فبالكلمة الواحدة لا ينقصد الاظهار واحدى حكم الكفارة كاليمين ولو قال لله
 عليّ ان لا أقربكن ثم قربهن لم يلزمه الا كفارة واحدة ولكننا نقول الظهار يوجب تحريراً مؤقتاً
 بالكفارة فاذا أضاف الى محال مختلفة ثبت في كل محل حرمة لا ترتفع الا بالكفارة كالتطبيقات
 الثلاث لما كانت توجب حرمة مؤقتة بزواج فاذا أوجبها في أربع نسوة بكلمة واحدة ثبت
 في حق كل واحدة منهن حرمة لا ترتفع الا بزواج بخلاف اليمين فان الكفارة تجب هناك
 بهتك حرمة اسم الله تعالى بالحنث وذلك لا يتعدد بتعدد النساء ومذهبنا مروى عن
 عمر رضى الله تعالى عنه و ابراهيم والحسن البصرى رحمهما الله تعالى ﴿ قال ﴾ واذا ظاهر
 من امرأته مرتين او ثلاثاً في مجلس واحد أو مجالس متفرقة فعليه لكل ظهار كفارة هكذا
 نقل عن علي رضى الله تعالى عنه ولأن تكرار الظهار في امرأة واحدة كتكرار اليمين فكما
 يجب باعتبار كل يمين كفارة فكذلك باعتبار كل ظهار ﴿ فان قيل ﴾ فاذا ثبتت الحرمة المؤقتة
 بالظهار الأول كيف ثبت بالظهار الثانى والثالث ﴿ قلنا ﴾ بالظهار الاول ثبتت الحرمة مع
 بقاء ملك المحل فيتحقق الظهار الثانى والثالث وأسباب الحرمة تجتمع في محل واحد
 فان صيد الحرم حرام على المحرم لا حرامه ولكونه في الحرم والحرم حرام على الصائم
 ليمينها ولصومه وليمينه اذا حلف لا يشربها والكفارة الثانية غير الكفارة الأولى فالحرمة
 الثانية في الحكم غير الاولى أيضاً وان ظاهر منها ثلاث مرات ونوى بالثاني والثالث
 تكرار الكلام الاول فعليه كفارة واحدة لان صفة الاخبار والانشاء في الظهار
 واحدة والكلام الواحد يعاد ويكرر ولا يجب به الا ما يجب بالاول ﴿ قال ﴾ وان قال لها
 أنت عليّ كظهر أمي أو كبطنها فهو مظاهر لان بطن الأم عليه في الحرمة كظهرها والظهار
 منكر من القول وزور كما قال الله تعالى وذلك أن يشبه من هو في أقصى غايات المحل بمن
 هو في أقصى غايات الحرمة وذلك لا يختلف بالظهر والبطن وكذلك لو ذكر جزءاً من
 امرأته شائماً أو عضواً جامعاً يعبر به عن جميع البدن بخلاف ما اذا ذكر عضواً لا يعبر به عن

جميع البدن كاليد والرجل وقد بينا هذا في باب الطلاق وكذلك اذا شبهها بظهر امرأة محرمة عليه على التأييد بنسب أو رضاع أو مصاهرة فهذا والتشبيه بظهر الام سواء للمعني الذي بينا كما قال أبو يوسف رحمه الله تعالى في الامالي انه اذا شبهها بظهر امرأة قد زنا بامها أو بابنتها فحرمت عليه بذلك فهو مظاهر منها لانه شبهها بمحرمة عليه على التأييد قال لان قضاء القاضي بحل المناكحة بينهما لا ينفذ عندي لكونه بخلاف النص فان النكاح حقيقة للوطء وهذا بخلاف مالهو شبهها بظهر امرأة قد لاعنها لان اللعان وان كان يوجب الحرمة المؤبدة عندي فهو مما يسع فيه الاجتهاد وينفذ فيه قضاء القاضي بخلافه فلم يكن في معنى حرمة الام وقال محمد رحمه الله تعالى في الكيسانيات اذا شبهها بظهر أم المزني بها لا يكون مظاهراً لأن العلماء مختلفون في حرمتها عليه ولو قضى القاضي بحل المناكحة بينهما نفذ قضاؤه لان الناس تعارفوا اطلاق اسم النكاح على العقد ولو شبهها بظهر امرأة قد لمس أمها أو ابنتها من شهوة أو نظر الى فرجها من شهوة لم يكن مظاهراً في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لان هذه الحرمة حرمة ضعيفة ليست في معنى حرمة الام حتى ينفذ قضاء القاضي بخلافها وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى يكون مظاهراً لان ثبوت الحرمة بالنظر الى الفرج منصوص عليه في قوله صلى الله عليه وسلم لمعون من نظر الى فرج امرأة وابنتها فيتحقق معنى الظهار اذا شبهها به وان شبهها بظهر امرأة أجنبية أو ذات رحم منه غير محرم فليس بمظاهر لانه شبه محلة بمحلاة فان الاخرى تحل له بالملك فلا يكون مظاهراً وكذلك لو شبهها بظهر رجل أجنبي أو قريب فهو ليس بمحرم عليه النظر اليه ومسه فلا يكون مظاهراً ﴿ قال ﴾ وان ظاهرت المرأة من زوجها فليس ذلك بشيء لان موجه التحريم وهو مختص بالنكاح كالطلاق وليس الى المرأة من ذلك شيء وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى قال عليها الكفارة للظهار لان المعنى في جانب الرجل تشبيه المحلة بالمحرمة وذلك يتحقق في جانبها والحل مشترك بينهما وقال الحسن عليها كفارة اليمين لان هذا بمنزلة التحريم منها زوجها على نفسها وتحريم الحلال يمين فتلزمها الكفارة كما لو حلفت ان لا تمكنه من نفسها ثم مكنته ﴿ قال ﴾ ولا يكون الرجل مظاهراً من أمته ولا من أم ولده ولا من مدبرته عندنا وقال مالك يصح ظهاره منهن لان ملك اليمين في محل ملك المتعة سبب لملك المتعة كذلك النكاح فيتحقق معنى الظهار وهو تشبيه المحلة بالمحرمة ولكننا نستدل بقوله تعالى والذين يظاهرون من

نسائهم وهذا يتناول الزوجة دون المملوكة وقد بينا ان الظهار كان طلاقاً في الجاهلية ونقل
الشرع حكمه الى التحريم المؤقت بالكفارة والمملوكة ليست بمحل للطلاق فلا تكون محلاً
للظهار أيضاً ولهذا لا يصح إيلاءه من الأمة لان الإيلاء طلاق مؤجل والأمة ليس بمحل
للطلاق وقال ابن عباس رضي الله عنه من شاء باهله عند الحجر الأسود أنه لا كفارة في
الظهار من الأمة وكذلك لو ظاهر من امرأة أجنبية فهو باطل كما لو طلقها وهذا لان
الأجنبية لا تحل له ما لم يتزوجها فانما شبه محرمة بمحرمة **وقال** ولو قال لامرأته أنت
على كفرج أمي أو كفخذها كان مظاهراً لان فرج الأم وفخذها محرم عليه كظهرها
فيتحقق تشبيه المحلة بالمحرمة ولو قال كيدها أو رجلها لم يكن مظاهراً لانه لا يحرم عليه
النظر الى يدها ورجلها ولا مسها فلم يتحقق بهذا اللفظ تشبيه المحلة بالمحرمة ولو قال جنبك
أو ظهرك على كظهر أمي لم يكن مظاهراً بمنزلة قوله يدك أو رجلك لان هذا العضو لا يعبر
به عن جميع البدن عادة وقع في بعض النسخ ظفرك مكان قوله ظهرك وهو غلط فالظهر
مع الجنب اليق من الظفر **وقال** ولو قال أنت على كأمي فهذا كلام يحتمل وجوها لان
الكاف للتشبيه وتشبيه الشيء بالشيء قد يكون من وجه وقد يكون من وجوه فاذا نوى به البر
والكرامة لم يكن مظاهراً لان ما نواه محتمل ومعناه أنت عندى في استحقاق البر والكرامة
كأمي وان نوى الظهار فظهار لانه شبهها بجميع الأم ولو شبهها بظهر الأم كان ظهاراً فاذا شبهها
بجميع الأم كان أولى وان لم يكن له نية فليس ذلك بشيء في قول أبي حنيفة رحمه الله وفي قول
محمد رضي الله تعالى عنه هو ظهار ولم يذكر قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وعنه روايتان إحداهما
كقول محمد رضي الله تعالى عنه لانه قال في الأمالي اذا كان هذا في حالة الغضب وقال نويت
به البر لم يصدق في القضاء وهو ظهار وعنه انه قال إيلاء لان الأم محرمة عليه بالنص قال الله
تعالى حرمت عليكم امهاتكم فكان قوله أنت على كأمي بمنزلة قوله أنت على حرام وقد بينا
في هذا اللفظ انه اذا لم ينو شيئاً ثبت أقل الوجوه وهو الإيلاء وينبؤ هذا يحتاج محمد رضي
الله تعالى عنه ولكنه يقول هو ظهار الكاف التشبيه في كلامه فان الظهار يختص بهذا الحرف
ومقى كان مراده البر يقول أنت عندى كأمي ولا يقول على الا انه اذا نوى البر أقنأ حرف
على مقام عند لتصحيح نيته فاذا لم ينو بقى محمولا على حقيقته فكان ظهاراً وأبو حنيفة رحمه
الله تعالى يقول كلام العاقل محمول على الصحة مهما أمكن حملة على وجه صحيح يحل شرعاً

لا يحمل على ما يحرم شرعا والظهار منكر من القول وزور فلا يمكن حمله عليه اذا أمكن حمله على معنى البر والكرامة توضيحه أنها كانت محملة له وهذا الكلام يحتمل معنى البر ويحتمل معنى الظهار ولكن الحرمة بالشك لا تثبت كما لا يثبت الطلاق بالشك **وقال** **﴿**ولو قال لها أنت على حرام كأمي فقد انتفى احتمال معنى البر هنا لتصريحه بالحرمة فبقى احتمال الطلاق والظهار فان أراد الطلاق فهو طلاق لان قوله أنت على حرام يكون طلاقا بالنية فقوله كأمي لتأكيد تلك الحرمة فلا يخرج به من ان تكون طالقاً بالنية وكذلك ان أراد التحريم دون الظهار فهو طلاق وبعض مشايخنا رحمهم الله يقولون ينبغي أن يكون إيلاء بمنزلة قوله أنت على حرام اذا قصد به التحريم فقط ولكننا نقول انما قصد التحريم هنا زوال الملك لانه شبهها بالام وهي محرمة حرمة تنافي الملك وزوال الملك بالتحريم يكون بالطلاق وان نوى به الظهار فهو ظهار لانه شبهها في الحرمة بامه ولو شبهها بظهر الام كان ظهاراً فكذلك اذا شبهها بالام وان لم يكن له نية فهو ظهار لان عند الاحتمال لا يثبت الا القدر المتيقن والحرمة بالظهار دون الحرمة بالطلاق فالحرمة بالظهار لا تزيل الملك والحرمة بالطلاق تزيله **وقال** **﴿**وان قال أنت على حرام كظهر أمي فهو ظهار في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى سواء نوى الظهار أو الطلاق أو لم يكن له نية بمنزلة قوله أنت على كظهر أمي لان ذلك اللفظ انما كان ظهاراً باعتبار التشبيه في الحرمة فالتصريح بما هو مقتضى كلامه يؤكده حكم الكلام ولا يغيره وهذا اللفظ صريح في الظهار فلا تعمل فيه نية شيء آخر كاللفظ الذي هو صريح في الطلاق لا تعمل فيه نية شيء آخر وعند أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى ان نوى الظهار أو لم يكن له نية فهو ظهار وان نوى الطلاق فهو طلاق لان النوى من محتملات لفظه فان قوله أنت على حرام تسع فيه نية الطلاق لو اقتصر عليه فقوله كظهر أمي يحتمل معنى التأكيد لتلك الحرمة فلا يخرج به من أن يكون محتملاً لنية الطلاق وروى أصحاب الاملاء عن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه اذا قال نويت به الطلاق يقع الطلاق بنيته ويكون مظاهراً بالتصريح بالظهار ولا يصدق في القضاء في صرف الكلام عن ظاهره بمنزلة قوله زينب طالق وله امرأة معروفة بهذا الاسم فقال لي امرأة أخرى واياها عانيت يقع الطلاق على تلك بنيته وعلى هذه المعروفة بالظاهر ولكن هذا ضعيف فان الطلاق لو وقع بقوله أنت على حرام كان متكلماً بلفظ الظهار بعد ما بان والظهار بعد اليقونة لا يصح **وقال قيل** **﴿**

الظهار مع الطلاق اثنتان بقوله أنت على حرام ﴿ قلنا ﴾ اللفظ الواحد لا يحتمل المعنيين المختلفين ﴿ قال ﴾ وإن قال أنا منك مظاهر فهو ظهار لأن موجب الظهار هو التحريم وقد بينا أن لفظ التحريم يصح اضافته الى كل واحد منهما باعتبار أن الحل مشترك بينهما فكذلك لفظ الظهار وكذلك لو قال قد مظهرت منك فإن صيغة الاقرار والانشاء في الظهار واحدة كما في الطلاق ﴿ قال ﴾ وكذلك لو قال أنت مني كظهر أمي أو عندي ومعنى فهو ظهار كقوله على لأن تشبيهه المحللة بالحرمة يتحقق بهذه الكلمات ﴿ قال ﴾ ولا يبنى للمرأة أن تدعه يقربها حتى يكفر لأنها محرمة عليه ما لم يكفر وعليها أن تمتنع من الحرام ولها أن تطالبه بالتكفير وتخاصمه في ذلك لأنها استحققت الامساك بالمعروف وهو بالظهار فوت عليها ذلك فلها أن تطالبه بما صار مستحقا لها بالنكاح ويجبره القاضي على التكفير عند طلبها لانه لا يتوصل الى الامساك بالمعروف الا به ولا يبنى له أن يباشرها ولا يقبلها حتى يكفر لقوله تعالى من قبل أن يتماسا ولأن هذه الحرمة في معنى الحرمة بالطلاق الا في حكم زوال الملك والارتفاع بالكفارة والحرمة متى ثبتت بالطلاق توجب تحريم اللمس والتقبيل فكذلك بالظهار ﴿ قال ﴾ وإذا قال لامرأة إذا تزوجتك فأنت على كظهر أمي أو قال كل امرأة أتزوجها فهي على كظهر أمي فهو كما قال لأن الظهار يحتمل التعليق بالشرط كالطلاق فيصح اضافته الى الملك والمعلق بالشرط عند وجود الشرط كالمنجز ﴿ قال ﴾ وإذا قال إذا تزوجتك فأنت طالق وأنت على كظهر أمي ثم تزوجها طلقت وبطل الظهار عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لأن الظهار معطوف على الطلاق فتبين بالطلاق قبل أن يصير مظاهرا وعندهما يقعان معاً وقد بينا هذا في باب الطلاق ﴿ قال ﴾ وإذا قال إذا تزوجتك فأنت طالق ثم قال إذا تزوجتك فأنت على كظهر أمي ثم تزوجها لزم الطلاق والظهار جميعاً لانه تعلق كل واحد منهما بالتزويج هنا من غير واسطة فعند التزويج يقعان معاً ﴿ قال ﴾ ولو قال لامرأته ان دخلت الدار فأنت على كظهر أمي ثم أبانها فدخلت الدار في العدة أو بعد العدة لم يكن مظاهرا منها لأن موجب الظهار حرمة ترتفع بالكفارة والبيئونة تثبت حرمة أقوى من ذلك فلا يظهر الضعيف مع القوى ولأن المرأة محل الظهار لأنها محللة له بأبلغ جهاته وقد زال ذلك بالبيئونة والمعلق بالشرط عند وجود الشرط لا ينزل الا عند بقاء المحل لأن الوصول الى المحل عند ذلك يكون فإذا لم تبق محلا بعد البيئونة لم يكن مظاهراً منها ﴿ قال ﴾ وإذا ظاهر المسلم وهو

حر أو عبد من زوجته وهي حرة أو أمة مسلمة أو صبية أو كاتبة فهو مظاهر لقوله تعالى والذين
 يظاهرون من نسائهم ولأن العبد كالحرة في كونه أهلاً لموجب الظهار وهو الحرمة المؤقتة
 بالكفارة والامة والصبية والكتابة كالحرة المسلمة في كونها محلة بأبلغ جهاته **وقال** **﴿** وان
 كان الزوج ذمياً فظهاره باطل عندنا سواء كانت المرأة مسلمة أو ذمية وعند الشافعي رحمه
 الله تعالى ظهار الذمي صحيح لان الذمي من أهل الطلاق وقد بينا أن الحرمة بالظهار في منفي
 الحرمة بالطلاق فكل من صح طلاقه صح ظهاره وكذلك هو من أهل الكفارة لانه من
 أهل الاعتاق والاطعام الا أنه ليس من أهل الكفارة بالصوم وبهذا لا يمتنع صحة الظهار
 كالعبد فانه ليس من أهل التكفير بالمال وكان ظهاره صحيحاً وهذا على أصله مستقيم فان
 معني العقوبة عنده يرجع في الكفارة فيكون بمنزلة الحد وفي الحد معنى الكفارة قال صلى الله
 عليه وسلم الحدود كفارات لأهلها ثم يقام على الذمي بطريق العقوبة ولئن لم يكن من أهل
 الكفارة فهو أهل للحرمة فيعتبر ظهاره في حق الحرمة كما اعتبر أبو حنيفة رحمه الله تعالى إيلاء
 الذمي في حق الطلاق وان لم يعتبر في حق الكفارة وكلامنا في المجوسى يتضح فانه يمتد الحل
 في أمه وأخته فانما شبه امرأته بمن يمتد الحل فيها بالنكاح فلا يكون مظاهراً كالمسلم اذا شبه
 امرأته بأجنبية **﴿** ولنا **﴿** ان الذمي ليس من أهل الكفارة فلا يصح ظهاره كالصبي وبيان
 الوصف أن المقصود بالكفارة التكفير والتطهير والكافر ليس بأهل له وما فيه من الشرك
 أعظم من الظهار بخلاف الحدود فالمقصود هناك الخزي والنكال وانما الكفارة في حق من جاء
 ثاباً مستمسكاً لحكم الشرع كما فعله ما عزى الله عنه والدليل عليه ان معنى العبادة يرجع في
 الكفارة حتى تتأدى بالصوم الذي هو محض عبادة ولا يتأدى الابنية العبادية وينفي به ولا يقام
 عليه كرهاً والكافر ليس بأهل للعبادة وتأثير هذا الوصف بعد ثبوته ان موجب الظهار الحرمة
 المؤقتة بالكفارة ولا يمكن اثبات تلك الحرمة هنالاه ليس بأهل للكفارة فلو صح ظهاره لثبتت
 به حرمة مطلقة وهذا ليس بموجب الظهار وبه فارق حرمة الطلاق فانه حرمة بزوال الملك
 أو بانعدام محل الحل والكافر من أهله وبه فارق العبد لانه من أهل الكفارة إلا انه عاجز
 عن التكفير بالمال لعدم الملك حتى لو عتق وأصاب مالا كانت كفارته بالمال وبه فارق
 الإيلاء لانه طلاق مؤجل على ما نبينه في باب ان شاء الله تعالى والذمي من أهل الطلاق
 ولان الحرمة الثابتة باليمين تكون مطلقة لا مؤقتة بالكفارة ولهذا لا يجوز التكفير قبل

الخنث **﴿ قال ﴾** واذا ظاهر المسلم من امرأته ثم ارتد ثم أسلفه على ظهاره في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى حتى يكفر وعند أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى قد سقط الظهار عنه بالردة لان الكافر ليس من أهل الظهار وهو بالردة قد التحق بالكافر الاصلى وكما لا ينعقد الظهار بدون الاهلية لا يبقى بعد انعدام الاهلية وهذا لان الثابت بالظهار حرمة مؤقتة بالكفارة وبعد الردة لا يمكن ابقاء هذه الحرمة لانه لم يبق أهلاً للكفارة فلو بقي انما يبقى حرمة مطلقة وهذا لم يكن موجب ظهاره وأبو حنيفة رحمه الله تعالى يقول ظهاره قد صح موجبا لحكمه فلا يرتفع حكمه الا بالكفارة وهذا لان الحرمة بالظهار في معنى الحرمة بالطلاق ثم المسلم لو طلق امرأته ثلاثاً ثم ارتد ثم أسلفه لا تحل له الا بعد زوج فكذلك اذا ظاهر منها وهذا لانه غير مقرر على كفره بل هو مجبر على العود الى الاسلام فيمكن ابقاء الحرمة المؤقتة بالكفارة باعتبار ما بعد اسلامه توضيحه ان اعتبار الاهلية عند انعقاد السبب ليتقرر موجباً وعند أداء الكفارة ليصح الاداء فقيا بين ذلك لا يعتبر بقاء الاهلية ألا ترى انه لو جن بعد ما ظاهر من امرأته ثم افاق بقي ظهاره حتى يكفر مع انه من أهل التكفير بالعتق حتى لو أعتق عبداً عن ظهاره في رده ثم أسلفه جاز عتقه عن الكفارة على ما بينه **﴿ قال ﴾** واذا قال لامرأته ان شئت فأنت على كظري أي فشاءت ذلك في مجلسها لزمه الظهار وهذا والطلاق المعلق بمشيتها سواء في أنه يعتبر وجود المشيئة في المجلس وان المعلق بالشرط عند وجود الشرط كالمنجز **﴿ قال ﴾** وان قال أنت على كظري أي اليوم فهو كما قال لا يقربها في ذلك اليوم حتى يكفر فاذا مضى اليوم بطل الظهار وقال ابن أبي ليلى رحمه الله تعالى هو مظاهر أبداً حتى يكفر وقاس هذا بالحرمة الثابتة بالطلاق في أنه لا يتوقت بالتوقيت ولكننا نقول موجب الظهار الحرمة وهو محتمل للتوقيت كالحرمة بسبب العدة وحرمة البيع الى الفراغ من الجمعة وحرمة الصيد على المحرم الى ان يحل والحرمة بسبب اليمين فاذا احتمل التوقيت صح توقيته ولا يبقى بعد مضى الوقت بخلاف الطلاق فالحرمة هناك باعتبار زوال الملك أو لانعدام محل الحل وذلك لا يحتمل التوقيت وعلى هذا لو قال أنت علي كظري أي شهر أو حتى يقدم فلان فهو كما قال ويسقط بمعنى الشهر أو قدوم فلان لانتهاء الحرمة بمعنى وقتها **﴿ قال ﴾** ولو ظاهر من امرأته ثم طلقها ثلاثاً أو ارتدت عن الاسلام فبانت منه ثم أسلمت وتزوجته بعد زوج آخر كان الظهار على حاله لا يقربها حتى يكفر

لان ظهاره قد صح وتثبت به الحرمة الى أن يكفر فثبوت الحرمة بسبب آخر لا يمنع بقاء
 تلك الحرمة لان أسباب الحرمة تجتمع في محل واحد واذا بقيت تلك الحرمة لا ترتفع إلا
 بالكفارة ﴿قال﴾ ولو ظاهر من امراته وهي أمة ثم اشتراها لم يكن له ان يقربها حتى يكفر
 لان الحرمة تثبت بالظهار فهو بمنزلة الحرمة الثابتة بالطلاق ولو طلقها اثنتين لم تحل له بسبب
 الشراء بعد ذلك ما لم تزوج بزواج آخر فكذلك اذا ثبتت الحرمة بالظهار أو هذه حرمة مع
 بقاء الملك فكانت كالحرمة الثابتة بسبب الحيض والحائض لا تحل له بملك اليمين كما لا تحل له
 بملك النكاح وكذلك ان أعنتها ثم تزوجها لان النكاح الثاني كالاول ومع بقاء النكاح
 الاول ما كان يحل له ان يقربها حتى يكفر فكذلك في النكاح الثاني ﴿قال﴾ وظهار الصبي
 والمعتوه باطل كطلاقهما لان موجب الظهار الحرمة المؤقتة بالكفارة وليس من أهل وجوب
 الكفارة عليهما ولا من أهل مباشرة سبب الحرمة بالقول ﴿قال﴾ وظهار السكران
 والمكره لازم كطلاقهما لان الاكراه والسكر لا يؤثر في اكتساب سبب الحرمة بالقول
 ولا في اكتساب وجوب الكفارة عندنا ﴿قال﴾ وظهار الاخرس من امراته في كتاب
 أو اشارة مفهومة صحيح كطلاقه لكونه أهلاً لموجب الظهار ولا يدخل على المظاهر ايلاء وان
 لم يجامعها أربعة أشهر أو أكثر وقال مالك رحمه الله اذا لم يجامعها ولم يكفر حتى مضت أربعة
 أشهر بانت بالايلاء لان المولى مضار متعنت بمنع حقها في الفسيان وقد تحقق ذلك في حقها
 بالظهار لان في الموضعين لا يتمكن من قربانها شرعاً إلا بالكفارة ولكننا نقول حكم كل
 واحد منهما منصوص عليه في القرآن ولا يقاس المنصوص على المنصوص فلو اثبتنا حكم
 الايلاء في الظهار كان بطريق المقايسة وكما لا يجوز ان يثبت حكم الظهار في الايلاء بطريق
 المقايسة فكذلك لا يثبت حكم الايلاء في الظهار مع ان الظهار ليس في معنى الايلاء فان
 التكفير في الظهار قبل الجماع وفي الايلاء بعده ﴿قال﴾ ولو قال ان قربتك فانت على
 كظهر أمي كان مولياً ان تركها أربعة أشهر بانت بالايلاء وان قربها في الاربعة الاشهر لزمه
 الظهار بمنزلة قوله ان قربتك فانت طالق وهذا لانه منع نفسه من قربانها إلا بظهار يلزمه
 ومعنى الاضرار والتعنت بهذا يتحقق فكان مولياً منها واذا بانت بالايلاء ثم تزوجها فقربها
 فهو مظاهر لان اليمين باقية والمعلق بالشرط عند وجود الشرط كالمنجز ﴿قال﴾ واذا
 ظاهر من امراته ثم قال لامرأة له أخرى انت على مثل هذه ينوى الظهار فهو مظاهر

لانه شبه الثانية بالاولى ولان قصد التشبيه في حكم الظهار وهذا قصد صحيح لما بينا ان تشبيه
الشيء بالشيء قد يكون في وجه خاص وكذلك ان قال رجل آخر لامرأته أنت على مثل
امرأة فلان عليه ينوى الظهار كان مظاهراً منها أيضاً وان لم ينو الظهار فهو باطل لان الكلام
محتمل بجوز أن يكون التشبيه في حكم الحل والمك أو البر والكراهة والمحتمل لا يكون ملزماً شيئاً
بدون النية **وقال** وان ظاهر من امرأته ثم قال لامرأته أخرى قد أشركتك في ظهار
فلانة كان مظاهراً أيضاً منها كما في الطلاق وهذا لان الاشارة يقتضى التسوية وقد
صرح بالظهار فكان ذلك تنصيصاً على التسوية بينهما في حكم الظهار وان قال لامرأته أنت
على كظهر أمي ان شاء الله لم يلزمه شيء لان الاستثناء اذا اتصل بالكلام يخرج منه من أن
يكون عزيمة كما في الطلاق والعتاق قال صلى الله عليه وسلم من حلف بطلاق أو عتاق
واستثنى فلا حنث عليه وان قال ان شاء فلان فالمشيئة الى فلان في مجلس علمه كما في الطلاق
ألا ترى أنه لو علق بمشيئتها ينجز اذا شاءت في مجلس علمها فكذلك اذا علق بمشيئة غيرها
وقال وكفارة الظهار على العبد الصوم ما لم يعتق لانه عاجز عن الاعتاق وعجزه أبين من
عجز المعسر فانه ليس بأهل للملك فيكفر بالصوم وليس لمولاه أن يمنعه من الصوم لما
تعلق به من حق المرأة وقد بيناه في كتاب الصوم فان عتق قبل أن يكفر ومالك ما لا فكفارته
بالتق لان التكفير بالصوم كان لضرورة العجز عن التكفير بالمال فاذا زال ذلك لزمه
التكفير بالمال كالمعتيم اذا وجد الماء وهذا بناء على أصلنا أن المعتبر في الكفارات حالة الاداء
لاحالة الوجوب وفي أحد قولي الشافعي رضى الله عنه المعتبر حالة الوجوب بناء على أصله في
اعتبار معني العقوبة فيها كما في الحدود حتى اذا وجب عليه الحد وهو عبد ثم عتق قبل الاقامة
يقام عليه حد العبيد لأحد الاحرار بخلاف الكفارة وعندنا المعتبر حالة الاداء إلا أن الصوم
بدل عن العتق ومع القدرة على الاصل لا يتأدى الواجب بالبدل وحده العبيد ليس ببديل
عن حد الاحرار والمصير اليه ليس للعجز فبسدن العبد يحتمل من الضرب فوق ما يحتمله
بدن الحر وسنقرر هذا في كتاب الايمان ان شاء الله تعالى **وقال** وان أعتق عنه مولاه
في رقه أو أطعم عنه بأمره لم يجزه لان الرق مناف للملك فلا يملك المال بتملك المولى مع
قيام المنافي فيه فان المتنافيين لا يجتمعان وبدون ملكه لا يتصور الاعتاق عنه والكفارة
الواجبة عليه لا تسقط بملك الغير فلماذا لا يجوز اعتاقه عن كفارته ولا اطعامه المساكين

سواء باشره المولى أو العبد باذن المولى ﴿ قال ﴾ حر ظاهر وهو معسر ثم أيسر فعليه العتق
 لأن جواز تكفيره بالصوم كان للمعجز وقد زال قبل اسقاط الواجب فالتحقق بما لو كان
 موسراً في الابتداء فإن أعسر قبل أن يكفر فعليه الصوم لأنه
 عاجز عن التكفير بالعتق فيكفر بالصوم لقوله تعالى
 فن لم يجد فصيام شهرين متتابعين الآية
 والله سبحانه وتعالى أعلم
 بالصواب واليه المرجع
 والمآب



تم الجزء السادس ويليه الجزء السابع ﴿ ﴿
 ﴿ وأوله باب العتق في الظهار ﴾

﴿ فهرس الجزء السادس من المبسوط للإمام السرخسي ﴾

صحيفة

- ٢ كتاب الطلاق
 ١٩ باب الرجعة
 ٣٠ باب العدة وخروج المرأة من بيتها
 ٥٧ باب الرد على من قال اذا طلق لغير
 السنة لا يقع
 ٥٨ باب اللبس والتطيب
 ٦١ باب المتعة والمهر
 ٧٠ باب ما تقع به الفرقة مما يشبه الطلاق
 ٨٦ باب طلاق أهل الحرب
 ٨٨ باب ما لا يقع فيه الطلاق على المرأة
 ٨٨ محاب من الطلاق
 ١٤٣ باب طلاق الاخرس
 ١٤٥ باب الشهادة في الطلاق
 ١٥٤ باب طلاق المريض
 ١٦٩ باب الولد عند من يكون في الفرقة
 ١٧١ باب الخلع
 ١٩٦ باب المشيئة في الطلاق
 ٢١٠ باب الخيار
 ٢٢١ باب الامر باليد
 ٢٢٣ باب الظهار